DE GRUYTER

VVDStRL 76

Veröffentlichungen der Vereinigung der Deutschen Staatsrechtslehrer

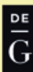
GRENZÜBERSCHREITUNGEN

Stephan Breitenmoser, Kerstin Odendahl
MIGRATIONSSTEUERUNG IM MEHREBENENSYSTEM

Markus Krajewski, Daniel Thym
STATUS ALS INSTRUMENT DES MIGRATIONSRECHTS • MIGRATIONSFOLGENRECHT

Kirsten Schmalenbach, Jürgen Bast
VÖLKER- UND UNIONSRECHTLICHE ANSTÖSSE ZUR ENTTERRITORIALISIERUNG DES RECHTS

Arno Kahl, Matthias Cornils
ENTTERRITORIALISIERUNG IM WIRTSCHAFTSRECHT UND IM KOMMUNIKATIONSRECHT



Veröffentlichungen der Vereinigung der Deutschen Staatsrechtslehrer

Band 76

GRENZÜBERSCHREITUNGEN

I. Migration

Stephan Breitenmoser, Kerstin Odendahl

Migrationssteuerung im Mehrebenensystem

Markus Krajewski, Daniel Thym

Status als Instrument des Migrationsrechts / Migrationsfolgenrecht

II. Entterritorialisierung des Öffentlichen Rechts

Kirsten Schmalenbach, Jürgen Bast

Völker- und unionsrechtliche Anstöße zur Entterritorialisierung des Rechts

Arno Kahl, Matthias Cornils

Entterritorialisierung im Wirtschaftsrecht und im Kommunikationsrecht

Berichte und Diskussionen
auf der Tagung der Vereinigung der Deutschen Staatsrechtslehrer
in Linz vom 5.–8. Oktober 2016

De Gruyter

Redaktion: Matthias Jestaedt (Freiburg i. Br.)

ISBN 978-3-11-049661-1
e-ISBN (PDF) 978-3-11-049758-8
e-ISBN (EPUB) 978-3-11-049507-2

Library of Congress Cataloging-in-Publication Data
A CIP catalog record for this book has been applied for at the Library of Congress.

Bibliografische Information der Deutschen Nationalbibliothek
Die Deutsche Nationalbibliothek verzeichnet diese Publikation in der Deutschen Nationalbibliografie; detaillierte bibliografische Daten sind im Internet über http://dnb.dnb.de abrufbar.

Satz: Satzstudio Borngräber, Dessau-Roßlau
Druck und Bindung: Hubert & Co. GmbH & Co. KG, Göttingen
∞ Gedruckt auf säurefreiem Papier
Printed in Germany

www.degruyter.com

Inhalt

Vierter Beratungsgegenstand

Entterritorialisierung im Wirtschaftsrecht und im Kommunikationsrecht

Jahrestagung 2016

Die Vereinigung der deutschen Staatsrechtslehrer hat ihre 76. Jahrestagung vom 5. bis 8. Oktober in der österreichischen Stadt Linz abgehalten. Die dortige Universität hat 2016 ihr 50jähriges Bestehen gefeiert und war auch aus diesem Grund gern Gastgeber der Vereinigung. Die damit verbundenen Aufgaben haben die Kollegen der dortigen juristischen Fakultät – *Andreas Hauer*, *Andreas Jankow*, *David Leeb*, *Barbara Leitl-Staudinger*, *Michael Mayerhofer* – unter der ebenso umsichtigen wie tatkräftigen Leitung von *Katharina Pabel* übernommen, die in den Vorstand der Vereinigung kooptiert worden war. Ihnen und ihren Mitarbeitern sei für die perfekte Vorbereitung und Durchführung der Tagung herzlich gedankt. Das eindrucksvolle Palais des Kaufmännischen Vereins als Tagungsort bildete einen perfekten Rahmen für die wissenschaftlichen Veranstaltungen.

Zu Gast auf der Tagung in Linz waren 276 Mitglieder, 48 Begleitpersonen sowie ausländische Gäste und Vertreter wissenschaftlicher Fachverlage. Seit einigen Jahren geht der eigentlichen Tagung ein Empfang für die neu aufgenommenen Mitglieder und ihrer akademischen Betreuerinnen und Betreuer voraus, auch in Linz wurde diese Gelegenheit wahrgenommen, sich in kleinerem Kreise kennenlernen zu können.

In der Mitgliederversammlung am 5. Oktober wurde der seit der letzten Tagung verstorbenen Mitglieder gedacht: *Arndt Schmehl*, *Heinz-Peter Rill*, *Karl Heinrich Friauf*, *Martin Oldiges*, *Peter Lerche*, *Jörg Menzel*, *Werner Thieme*, *Gert Nicolaysen*, *Werner Meng* und *Hans-Ernst Folz*. Die Vereinigung wird ihnen ein ehrendes Andenken bewahren.

Am Vormittag des ersten Tagungstages treffen sich traditionell drei Gesprächskreise. In Linz ging es im Kreis „Grundlagen des öffentlichen Rechts“ um „Verfassungs(ge)schichten“. Referent war *Michael Stolleis*, dessen Ausführungen von *Christoph Gusy* und *Anna-Bettina Kaiser* kommentiert wurden. Im Gesprächskreis „Verwaltungsrecht“ trugen zum Thema „Verwaltungsverfahrensrecht in der Europäischen Union“ aus Deutschland *Steffen Augsberg*, aus Österreich *Harald Eberhard* und aus der Schweiz *Benjamin Schindler* vor. Der Gesprächskreis „Europäisches Verfassungsrecht“ hatte sich als Gegenstand gewählt „Die Europäische Gemeinschaft in der Krise?“, hier referierten *Armin von Bogdandy* und der Mitarbeiter der Europäischen Kommission *Clemens Ladenburger*.

Das wissenschaftliche Hauptprogramm hatte als Generalthema „Grenzüberschreitungen“. Darunter wurden am 6. und am 7. Oktober 2016 die zwei Teil-Themen „Migration“ und „Entterritorialisierung des Öffentlichen Rechts“ behandelt. Die Diskussionen wurden geleitet durch die Vorstandsmitglieder *Franz Merli* und *Matthias Jestaedt*.

Die Stadt Linz und die Johannes-Kepler-Universität gaben am 5. Oktober im Alten Rathaus einen Empfang, auf dem der stellvertretende Rektor *Andreas Jankow* und der Gemeinderat *Franz Leidenmühler* die Gäste begrüßten, sie vertraten den kranken Rektor und den ebenfalls erkrankten Bürgermeister. Am 7. Oktober waren die Teilnehmer abends Gäste des Landes Oberösterreich im Stift St. Florian. Dort wurden sie begrüßt von Probst *Holzinger* vom Augustiner Chorherrenstift und von Bundesrat *Führlinger* für das Land Oberösterreich. Der Kollege *Otto Depenheuer* gab auf der Orgel, die Anton Bruckner einige Jahre als Organist bespielt hatte, zu Beginn dieser Abendveranstaltung ein wunderbares Orgelkonzert. Der festliche Abend am Freitag fand in den traditionsreichen Redoutensälen statt.

Wie immer wurde das wissenschaftliche Programm durch ein umfangreiches Begleitprogramm ergänzt. Dazu zählte auch am Samstag als Abschluss der Veranstaltung ein Ausflug ins Mühlviertel.

Martin Morlok

Grenzüberschreitungen

I. Migration

Erster Beratungsgegenstand:

Migrationssteuerung im Mehrebenensystem

1. Referat von *Stephan Breitenmoser*, Basel*

Inhalt

* Ich danke sehr herzlich meinem Assistenten Herrn *Michel Jutzeler*, MLaw, für seine wertvolle Mitarbeit bei der Erstellung des vorliegenden Referats sowie Herrn *Prof. Dr. Peter Uebersax* und Herrn *Dr. Robert Weyeneth* für ihre konstruktiven Anregungen und weiterführenden Hinweise.

I. Einleitung

Welches sind die Möglichkeiten, Instrumente und Grenzen von Migrationssteuerungen auf internationaler und nationaler Ebene? Der Versuch, diese zu eruieren und damit die Grundlagen und Voraussetzungen für die Durchführung sowohl eines demokratischen Diskurses als auch eines rechtsstaatlichen Verfahrens durch Legislativ-, Exekutiv- und Judikativorgane aufzuzeigen, stellt eine vielschichtige interdisziplinäre Herausforderung dar. Dabei gehört es zu den Kernaufgaben und -funktionen der Rechtswissenschaft, bei neuen und umstrittenen Fragestellungen den Behörden und Institutionen die rechtlich vorhandenen Handlungs-, Ermessens- und Verfahrensspielräume aufzuzeigen, die ihnen für die Lösung gesellschaftlicher Probleme zur Verfügung stehen.

Mit Bezug auf das vorliegende, von den Organisatoren der diesjährigen Jahrestagung vorgegebene Thema mit starken Aktualitätsbezügen ist nachfolgend die Frage zu beantworten, ob und inwieweit das Recht auf seinen völker-, europa- und landesrechtlichen Ebenen eine Steuerungsfunktion sowohl zur Lenkung und Verstärkung der positiven Aspekte der Migration als auch zur Begrenzung der Migration und ihrer negativen Folgen für die betroffenen Menschen und Staaten hat und haben kann.

II. Begriffliche Eingrenzung

Das Thema der „Migrationssteuerung im Mehrebenensystem“ enthält mehrere Begriffe, deren rechtliche Bedeutung wesentlich ist für den darauf aufbauenden Diskurs.

1. *Der Begriff „Mehrebenensystem"*

Der Begriff „Mehrebenensystem"[1] bzw. der *„multi-level governance"*[2] hat die auch mit anderen Sammelbegriffen regelmässig gemachte Erkenntnis bestätigt, dass mit Hilfe deskriptiver Kategorisierungsversuche zwar ein Konsens über den kleinsten gemeinsamen inhaltlichen Nenner komplexer institutioneller und verfahrensrechtlicher Fragen gefunden werden kann, kaum aber über die weiteren darin enthaltenen oder hineininterpretierbaren Inhalte und Ziele.[3]

In diesem Sinne widerspiegelt der Begriff des Mehrebenensystems bloss die aufgrund der Globalisierung zunehmenden Interdependenzen der nationalen und internationalen Politik. Denn wie in vielen Bereichen des modernen Umwelt-, Handels- oder Wirtschaftsrechts ist auch ein migrationsrechtlicher Mehrebenenverbund in Europa gekennzeichnet durch das Zusammen- und Nebeneinanderwirken von völker-, europa- und landesrechtlichen Ebenen, die ihrerseits jeweils verschiedene horizontale und vertikale Sphären umfassen.

Es fragt sich, ob diese Umschreibung einer polyzentrischen Struktur auch des migrationsrechtlichen Mehrebenensystems darüber hinaus eine

---

[1] Zum Begriff des Mehrebenensystems vgl. *Matthias Knauff* Der Regelungsverbund: Recht und Soft Law im Mehrebenensystem, 2010, 7; *Thilo Marauhn* Unionstreue, in: Reiner Schulze/Manfred Zuleeg/Stefan Kadelbach (Hrsg.) Europarecht. Handbuch für die deutsche Rechtspraxis, 3. Aufl. 2015, 319; *Franz C. Mayer* Kompetenzüberschreitung und Letztentscheidung, 2000, 32; *Heiko Sauer* Jurisdiktionskonflikte in Mehrebenensystemen. Die Entwicklung eines Modells zur Lösung von Konflikten zwischen Gerichten unterschiedlicher Ebenen in vernetzten Rechtsordnungen, 2008, 77 ff.; *Meinhard Schröder* Gesetzesbindung des Richters und Rechtsweggarantie im Mehrebenensystem, 2010, 8.

[2] Vgl. *Peter Bussjäger* Multi-Level-Governance als Gegenstand und Herausforderung des Öffentlichen Rechts, ZÖR 2016, 307 ff.; *Liesbet Hooghe/Gary Marks* Multi-Level Governance and European Integration, 2000, 5 f.

[3] Um eine solche Wertung und Hierarchisierung zu vermeiden, bevorzugt *Thomas Vesting* (Die Staatsrechtslehre und die Veränderung ihres Gegenstandes. Konsequenzen von Europäisierung und Internationalisierung, VVDStRL 63 [2004], 64 f.) den Begriff des Rechtspluralismus und spricht von einem „weltweiten Netzwerk von Rechtskommunikationen". Den Begriff des Mehrebensystems als zu wenig präzis und blosse Richtungsweisung ablehnend *Arthur Benz* Politikverflechtung ohne Politikverflechtungsfalle. Koordination und Strukturdynamik im europäischen Mehrebenensystem, in: Politische Viertelsjahresschrift 39 (1998), 359. Ebenso den Begriff aufgrund seiner deskriptiven Natur ablehnend *Edgar Grande* Multi-Level Governance: Institutionelle Besonderheiten und Funktionsbedingungen des europäischen Mehrebenensystems, in: ders./Markus Jachtenfuchs (Hrsg.) Wie problemfähig ist die EU? Regieren im europäischen Mehrebenensystem, 2000, 12; *Christoph Schönberger* (Die Europäische Union als Bund. Zugleich ein Beitrag zur Verabschiedung des Staatenbund-Bundesstaat-Schema, in: AöR 129 [2004], 95) begreift den Begriff als sozialwissenschaftliche deskriptive Kategorie und bevorzugt den „Bundes"-Begriff.

Tendenz zu einer hierarchischen und konstitutionalisierenden Verfestigung[4] und damit zu einer Aufweichung der gegenseitig zwar verschränkten, aber weiterhin eigenständigen einzelstaatlichen Souveränitätsbereiche, oder im Gegenteil eine Fragmentierung universeller, sowohl völkergewohnheitsrechtlich als auch völkervertraglich anerkannter Mindeststandards des humanitären Flüchtlingsrechts und des internationalen Menschenrechtsschutzes zum Ausdruck bringt. Diese Frage kann jedoch nicht allgemein, sondern nur einzelfallweise aufgrund der normativen Ausgestaltung der in einem spezifischen Bereich geltenden Grenzen und Zuständigkeiten der wohl auch in Zukunft weiter bestehenden Nationalstaaten[5] einerseits und der an Zahl und Normierungskraft zunehmenden internationalen Organisationen andererseits beantwortet werden.[6]

2. *Der Begriff „Migrationsrecht"*

a) *Migrationsrecht im herkömmlichen und im erweiterten Sinne*

Der Begriff der Migration stammt aus dem Lateinischen *migrare* bzw. *migratio* und bezeichnet die vorübergehende oder dauerhafte Veränderung des geographischen Lebensmittelpunkts unabhängig von den Beweggrün-

---

[4] Vgl. *Ingolf Pernice* Multilevel Constitutionalism in the European Union, ELR 2002, 511 (513 ff.); *ders.* FS Christian Tomuschat, 2006, 973 (988). Von einem „europäischen Gefüge gestufter Verfassungsräume bestehend aus aufeinander bezogenen Komplementärverfassungen" spricht *Stefan Oeter* Rechtsprechungskonkurrenz zwischen nationalen Verfassungsgerichten, Europäischem Gerichtshof und Europäischem Gerichtshof für Menschenrechte, in: VVDStRL 66 (2008), 361 (364). Zur Konstitutionalisierung des Völkerrechts im Allgemeinen vgl. *Anne Peters* Compensatory Constitutionalism: The Function and Potential of Fundamental International Norms and Structures, Leiden Journal of International Law 2006, 579 ff.

[5] Zur Bedeutung des Staates als Ordnungsfaktor vgl. *Thilo Marauhn* Plädoyer für eine grundlagenorientierte und zugleich anwendungsbezogene Völkerrechtswissenschaft, ZaöRV 2007, 639 ff. (647); *Utz Schliesky* Souveränität und Legitimität von Herrschaftsgewalt. Die Weiterentwicklung von Begriffen der Staatslehre und des Staatsrechts im europäischen Mehrebenensystem, 2004, 507 ff.; *Peter Saladin* Wozu braucht es noch Staaten, 1995, 249.

[6] Zur Zunahme des vom Völker- und Europarecht ausgehenden Harmonisierungsdrucks und des damit verbundenen Autonomieverlusts der Staaten vgl. *Michael Bothe* Wandel des Völkerrechts. Herausforderungen an die Steuerungsfähigkeit des Rechts im Zeitalter der Globalisierung, KritV 91, 235 ff.; *Ulrich Haltern* Was bedeutet Souveränität?, 2007, 16 f.; *Rainer Wahl* Herausforderungen und Antworten. Das Öffentliche Recht der letzten fünf Jahrzehnte, 2006, 86; *Anne-Marie Slaughter* A New World Order, 2004, 59; *Christian Tomuschat* Der Verfassungsstaat im Geflecht der internationalen Beziehungen, VVDStRL 36 (1978), 7 (49 ff.). Von einer „gegenständlichen Unbeschränktheit der überstaatlichen Rechtsentwicklung" spricht *Knauff* Regelungsverbund (Fn. 1), 10.

den.[7] Während die räumliche Veränderung innerhalb der Grenzen eines Staates oder Staatenverbunds als Binnenmigration oder – bei einem entsprechenden rechtlichen Anspruch – als Freizügigkeit bezeichnet wird,[8] wird die grenzüberschreitende Verlegung des Lebensmittelpunkts in ein anderes Land als internationale Migration bzw. als Zuwanderung verstanden.[9] Bei der Zuwanderung kann zwischen der ordentlichen Migration gestützt auf einen Niederlassungsvertrag oder ein Freizügigkeitsabkommen auf der einen Seite und der ausserordentlichen Migration insbesondere aufgrund von Flucht auf der anderen Seite unterschieden werden.[10] Demgegenüber versteht man unter irregulärer Migration[11] – ein Begriff, der seit kurzem den Flüchtlingsbegriff zu überlagern scheint[12] – die Einwanderung unter Verstoss gegen die gesetzlichen Bestimmungen des Durchgangs- oder Zielstaats.

Fragen der Migrationssteuerung betreffen daher nicht nur die ausserordentliche Migration, sondern überdies die ordentliche Migration in einem

---

[7] Vgl. *Martina Caroni/Tobias Grasdorf-Meyer/Lisa Ott/Nicole Scheiber* Migrationsrecht, 3. Aufl. 2014, 1; *Peter Uebersax* Von Kreisen und Menschen – zum Migrationsrecht, ZBJV 2013, 557 (559).

[8] Vgl. etwa die Freizügigkeit von EU-Bürgern gemäss Art. 21 und 45 des Vertrages über die Arbeitsweise der Europäischen Union, ABl. C 202 (2016); Abkommen zwischen der Schweizerischen Eidgenossenschaft einerseits und der Europäischen Gemeinschaft und ihren Mitgliedstaaten andererseits über die Freizügigkeit vom 21.6.1999 (SR 0.142.112.681).

[9] Vgl. *Rahel Martin-Küttel* Zweckbindung der Aufenthaltsbewilligung erwerbstätiger Drittstaatsangehöriger, ZSTöR 2006, 1; *Minh Son Nguyen* Droit public des étrangers. Présence, activité économique et statut politique, 2003, 21; *Timo Tohidipur*, in: *Jörg Philipp Terhechte/Andreas von Arnauld* Verwaltungsrecht der Europäischen Union, 2011, § 33 Rn. 4 ff.; *Uebersax* Von Kreisen und Menschen (Fn. 7), 559.

[10] Vgl. *Caroni/Grasdorf-Meyer/Ott/Scheiber* Migrationsrecht (Fn. 7), 6. Eine Differenzierung zwischen freiwilliger und unfreiwilliger Migration wird abgelehnt, weil sie „in keiner Weise der Lebenswirklichkeit von Migrantinnen und Migranten" entspreche (*dies.*, Migrationsrecht [Fn. 7], 6).

[11] Vgl. *Norbert Cyrus* Irreguläre Migration. Zum Stand der Diskussion menschenrechtlicher Ansätze in der Bundesrepublik Deutschland, ZAR 2010, 317; *Timo Tohidipur*, in: *Jörg Philipp Terhechte/Andreas von Arnauld* Verwaltungsrecht der Europäischen Union, 2011, § 33 Rn. 66.

[12] Vgl. EU Kommission, Migration and Home Affairs <http://ec.europa.eu/dgs/home-affairs/what-we-do/policies/irregular-migration-return-policy/index en.htm> (31.10.2016). Im Rahmen der OECD wird der Begriff „unerlaubte" bzw. „illegale" Migration verwendet (vgl. etwa OECD [2016], International Migration Outlook 2016, 167). Ein Teil der Lehre sowie Nichtregierungsorganisationen plädieren denn auch für den wertungsfreien Begriff der undokumentierten Zuwanderung (vgl. *Holk Stobe* Undokumentierte Migration in Deutschland und den Vereinigten Staaten. Interne Migrationskontrolle und die Handlungsspielräume von Sans Papiers, 2004, 8 m.w.N.).

erweiterten Sinne und damit auch die Zuwanderung etwa im Rahmen des Europäischen Binnenmarkts.[13]

aa) Der Flüchtlingsbegriff

Eine wesentliche Funktion in der migrationsrechtlichen Ordnung kommt dem Flüchtlingsbegriff der Genfer Flüchtlingskonvention von 1951 (GFK)[14] zu. Flüchtlinge sind demnach Personen, die sich aus begründeter Furcht vor Verfolgung wegen ihrer Rasse, Religion, Nationalität, Zugehörigkeit zu einer bestimmten sozialen Gruppe oder wegen ihrer politischen Überzeugung ausserhalb ihres Heimatlandes befinden und dessen Schutz nicht beanspruchen können oder wegen dieser Befürchtung nicht beanspruchen wollen.[15] Von dieser Definition weiterhin nicht erfasst sind Gewaltvertriebene, sofern sie nicht individuell verfolgt sind, sowie Umweltvertriebene[16] und Armutsmigranten.[17]

---

[13] Den Begriff des Migrationsrechts ebenfalls in einem weiteren Sinn verwenden *Caroni/Grasdorf-Meyer/Ott/Scheiber* Migrationsrecht (Fn. 7), 2 f.; *Walter Kälin/Jörg Künzli* Universeller Menschenrechtsschutz, 3. Aufl. 2013, Rn. 1437; *Martin-Küttel* Zweckbindung (Fn. 9), 1 f.

[14] Abkommen über die Rechtsstellung der Flüchtlinge vom 28.7.1951 (Genfer Flüchtlingskonvention, GFK), United Nations Treaty Series (UNTS) Nr. 2545. Die GFK wurde im Gefolge der 1948 angenommen Allgemeinen bzw. Universellen Erklärung der Menschenrechte (Resolution 217 A [III] der Generalversammlung der Vereinten Nationen vom 10.12.1948) von der Generalversammlung der Vereinten Nationen (VN) angenommen und 1967 durch ein Zusatzprotokoll (Protokoll über die Rechtsstellung der Flüchtlinge vom 31.1.1967, UNTS 8791) ergänzt.

[15] An diese Definition angelehnt sind die Flüchtlingsbegriffe in Art. 3 des Schweizerischen Asylgesetzes (AsylG) vom 26.6.1998 (SR 142.31) und § 3 Abs. 1 des deutschen Asylgesetzes in der Fassung der Bekanntmachung vom 2.9.2008 (BGBl. I 1798), das zuletzt durch Art. 2 des Gesetzes vom 11.3.2016 (BGBl. I 394) geändert wurde. § 3 Abs. 1 des Österreichischen Bundesgesetzes über die Gewährung von Asyl (Asylgesetz 2005 – AsylG 2005; BGBl. I Nr. 100/2005) verweist integral auf die GFK. Auf Staatenlose findet das Übereinkommen vom 28.9.1954 über die Rechtsstellung von Staatenlosen (UNTS 5158) Anwendung; diesem Abkommen sind bisher 88 Staaten beigetreten (Stand: 13.7.2016). In Ergänzung dazu wurde 1961 das UN-Übereinkommen zur Verminderung der Staatenlosigkeit abgeschlossen, welches die Schweiz allerdings nicht ratifiziert hat. Deutschland und Österreich haben das Abkommen jeweils mit Vorbehalten ratifiziert (BGBl. 1976 II 474; BGBl. III Nr. 81/2008).

[16] Vgl. *Britta Nümann* Kein Flüchtlingsschutz für „Klimaflüchtlinge“, ZAR 2015, 165 m.w.N.

[17] Vgl. *Kälin/Künzli* Universeller Menschenrechtsschutz (Fn. 13), Rn. 1485. Einen auf Opfer von äusserer Aggression, Okkupation, Fremdherrschaft oder Ereignissen erweiterten Flüchtlingsbegriff enthält die Konvention der Organisation für Afrikanische Einheit zur Regelung der Probleme von Flüchtlingen in Afrika vom 10.9.1969 (Afrikanische Flüchtlingskonvention [UNTS 14691]).

Binnenflüchtlinge werden – obschon sie noch zahlreicher sind – von diesem engen und für die Migrationssteuerung ungeeigneten Flüchtlingsbegriff nicht erfasst.[18] Abgesehen von indirekten Sanktionen und Massnahmen gegenüber den betroffenen Staaten und Kriegsparteien enthält das Völkerrecht für sie ebenfalls keine Steuerungsmöglichkeiten.[19]

Nicht unter den Flüchtlingsbegriff der Genfer Flüchtlingskonvention fällt überdies das Verfolgungsmerkmal „des Geschlechts",[20] was angesichts verbreiteter sexueller Gewalt die Notwendigkeit der Berücksichtigung frauenspezifischer Verfolgungsgründe unterstreicht.[21] Zwar könnten solche Fälle regelmässig unter die Kategorie der „Zugehörigkeit zu einer bestimmten sozialen Gruppe" gemäss Art. 1 A Ziff. 2 der Flüchtlingskonvention subsumiert werden. Allerdings wird dieses Auffangmotiv – mangels eines einheitlichen verbindlichen Auslegungsstandards – von den Staaten unterschiedlich und zum Teil restriktiv ausgelegt.[22] Uneinheitlich und unbefrie-

---

[18] UNHCR Handbuch über Verfahren und Kriterien zur Feststellung der Flüchtlingseigenschaft, 23 f.; *Astrid Epiney/Bernhard Waldmann/Andrea Egbuna-Joss/Magnus Oeschger* Die Anerkennung als Flüchtling im europäischen und schweizerischen Recht. Ein Vergleich unter Berücksichtigung des völkerrechtlichen Rahmens, Freiburger Schriften zum Europarecht 2008, 7; *Catherine Phuong* The International Protection of Internally Displaced Persons, 2004, 16 ff.; *Walter Stöckli* Asyl, in: Peter Uebersax/Beat Rudin/Thomas Hugi Yar/Thomas Geiser (Hrsg.) Ausländerrecht, 2. Aufl. 2009, 526.

[19] Vgl. *Nils Geissler* Der völkerrechtliche Schutz der Internally Displaced Persons, 1999; *Kälin/Künzli* Universeller Menschenrechtsschutz (Fn. 17), 591 f.; *Walter Kälin,* Guiding Principles on Internal Displacement. Annotations, 2000; *Phuong* International Protection of IDP (Fn. 18), 16 ff. Mit der sog. *Kampala*-Konvention von 2009 wurde aber auf regionaler Ebene eine Konvention zum Schutz von Binnenvertriebenen in Afrika unterzeichnet (Konvention über den Schutz und die Unterstützung für Binnenvertriebene in Afrika vom 22.10.2009, abrufbar unter <http://www.au.int/en/treaties/african-union-convention-protection-and-assistance-internally-displaced-persons-africa> [31.10.2016]).

[20] Vgl. *Andrea Binder* Frauenspezifische Verfolgung vor dem Hintergrund einer menschenrechtlichen Auslegung des Flüchtlingsbegriffs der Genfer Flüchtlingskonvention, 2011, 435; *Guy S. Goodwin-Gill/Jane McAdam* The Refugee in International Law, 3. Aufl. 2007, 81 ff.; *Gabriele von Thenen* Geschlechtsspezifische Flucht- und Bleibegründe. Völkerrechtliche Verpflichtungen und innerstaatliche Rechtslage, 2004, 187 ff.

[21] Davon zeugen unzählige Beispiele aus der jüngeren Vergangenheit, wie etwa die ethisch motivierten Massenvergewaltigungen und Zwangsschwangerschaften im Bosnienkrieg (vgl. Final Report of the Commission of Experts Pursuant to Security Council Resolution 780 [199], 6.10.1992, UN Doc. S/1994/674, 27.5.1994, Rn. 251) oder im Bürgerkrieg in Ruanda und Sierra Leone (vgl. *Binder*, Verfolgung [Fn. 20], 303), aber auch die – vorwiegend im westlichen und nordöstlichen Afrika verbreitete – weiblichen Genitalverstümmelungen (vgl. *Binder*, Verfolgung [Fn. 20], 319 m.w.N.).

[22] Vgl. *Binder*, Verfolgung (Fn. 20), 438 ff. In der Schweiz ist die Pflicht zur Berücksichtigung frauenspezifischer Verfolgungsgründe nunmehr ausdrücklich normiert in Art. 3 Abs. 2 Satz 2 AsylG. Die Verpflichtung zur Berücksichtigung frauenspezifischer Fluchtgründe ihrerseits ergibt sich – wenn auch nur indirekt – aus der UN-Deklaration zur Besei-

digend ist die Praxis auch in Bezug auf den Schutz vor Verfolgung wegen der sexuellen Orientierung,[23] welche nun aber erstmals vom Europäischen Gerichtshof (EuGH) als Flucht- und Verfolgungsgrund anerkannt wurde.[24]

Der enge Flüchtlingsbegriff der Genfer Konvention wird der heutigen Realität nicht mehr gerecht, zumal er nur vergleichsweise wenige Migranten erfasst. Er hat indessen durch die grund- und menschenrechtliche Rechtsprechung vorwiegend europäischer und einzelstaatlicher Gerichte bedeutende Erweiterungen erfahren, was die Ermessensausübung nationaler Migrationsbehörden insbesondere in Europa beim Erlass und Vollzug von migrationsrechtlichen Steuerungs- und Beschränkungsmassnahmen massgeblich begrenzt.[25]

bb) Der Begriff der Freizügigkeit

Mit Bezug auf den vom Migrationsrecht i.w.S. ebenfalls erfassten Begriff der Freizügigkeit wurde im Europäischen Binnenmarkt früher an die Arbeitnehmereigenschaft angeknüpft. Durch die – im Schrifttum zunächst kritisierte[26] – *María Martínez Sala*-Rechtsprechung des EuGH[27] und die in der Folge erlassene Unionsbürgerrichtlinie wurde die Unionsbürgerschaft der für die Personenfreizügigkeit massgebliche neue Anknüpfungspunkt.[28]

---

tigung der Gewalt gegen Frauen (Declaration on the Elimination of Violence against Women, Resolution der UN-Generalversammlung Nr. A/RES/48/104 vom 20.12.1993) und dem UN-Frauendiskriminierungsabkommen (Übereinkommen zur Beseitigung jeder Form von Diskriminierung der Frau vom 18.12.1979, UNTS 20378). Bisher wurde es von 189 Staaten unterschrieben (Stand: 13.7.2016).

[23] Sog. LGBTI-Personen („Lesbian, Gay, Bisexual, Transgender and Intersex"). Vgl. dazu auch *Constantin Hruschka/Christof Portman* LGBTI-Personen im Asylverfahren, in: Alberto Achermann/Constantin Hruschka (Hrsg.), Geschlechtsspezifische Verfolgung. Die schweizerische Praxis vor dem Hintergrund der europäischen und globalen Entwicklungen, 2012, 147 ff.

[24] EuGH, *X u.a.,* C-199/12 bis C-201/12, ECLI:EU:C:2013:720.

[25] Vgl. *Stephan Breitenmoser* Die Bedeutung der EMRK im Ausländerrecht. Die EMRK im Privat-, Straf- und Öffentlichen Recht, 2004, 197 ff.; *ders*. Das Verhältnis des Schweizer Verfassungsrechts zum Völker- und Europarecht, in: Thomas Giegerich (Hrsg.) Der „offene Verfassungsstaat" des Grundgesetzes nach 60 Jahren, 2010, 333 (350 ff.); *Christoph Grabenwarter/Katharina Pabel* Europäische Menschenrechtskonvention, 6. Aufl. 2016, § 22, 20; *René Rhinow/Markus Schefer/Peter Uebersax* Schweizerisches Verfassungsrecht, 3. Aufl. 2016, Rn. 384 ff.; *Daniel Thym* Migrationsverwaltungsrecht, 2010, 112.

[26] Vgl. *Christian Tomuschat*, Case C-85/96, María Martínez Sala v. Freistaat Bayern, Judgment of 12 May 1998, Full Court [1998] ECR I2691, Common Market Law Review, 2000, 449 ff.

[27] EuGH, *María Martínez Sala v. Freistaat Bayern*, C-85/96, ECLI:EU:C:1998:217.

[28] Richtlinie 2004/38/EG des Europäischen Parlaments und des Rates vom 29.4.2004 über das Recht der Unionsbürger und ihrer Familienangehörigen, sich im Hoheitsgebiet der

In der Schweiz wurde die Unionsbürger-Richtlinie demgegenüber nicht in den Anhang und damit in den Geltungsbereich des Freizügigkeitsabkommens zwischen der Schweiz und der EU[29] aufgenommen, weshalb im Verhältnis zwischen der EU und der Schweiz weiterhin der enge Begriff der Arbeitnehmereigenschaft massgebend ist. Immerhin wird diese durch die dynamisch-evolutive Rechtsprechung des EuGH kontinuierlich vergrösserte Diskrepanz zum europäischen Freizügigkeitsrecht durch die ebenfalls dynamische und kreative Rechtsprechung des Schweizer Bundesgerichts etwas verringert, und zwar gestützt auf den von diesem neu entwickelten Auslegungsgrundsatz der sog. Parallelität der beiden Rechtsordnungen im Bereich der Personenfreizügigkeit, wodurch der Handlungs- und Ermessensspielraum der Schweizer Migrationsbehörden bei der Steuerung und Beschränkung der Zuwanderung durch EU-Bürgerinnen und -Bürger entsprechend eingeschränkt wird.[30]

b) Ursachen der Migration

Bei den Ursachen von Migration und Zuwanderung wird zunächst zwischen sog. *push*-Faktoren am Herkunftsort, wie insbesondere Armut, Arbeitslosigkeit, Krieg, Verknappung natürlicher Ressourcen, Versteppung oder Ansteigen des Meeresspiegels, und sog. *pull*-Faktoren des Zielstaats, wie etwa wirtschaftliche Perspektiven, Sozialleistungen, medizinische Grundversorgung, Sicherheit oder Möglichkeit der legalen Einwanderung, unterschieden, wobei neben politischen und ökonomischen Determinanten auch sozio-kulturelle Faktoren die Migration massgeblich beeinflussen.[31] Entsprechend der Vielfalt dieser Ursachen können migrationssteuernde Massnahmen nicht allein durch rechtliche Normierungen wirksam sein; Letztere bilden vielmehr nur den rechtlichen Rahmen für deren Zulässigkeit und Verfahren.

Ein anschauliches Beispiel für das Zusammenwirken wirtschaftlicher *push*- und *pull*-Faktoren im Mehrebenensystem sind etwa die gemäss

---

Mitgliedstaaten frei zu bewegen und aufzuhalten, zur Änderung der Verordnung (EWG) Nr. 1612/68 und zur Aufhebung der Richtlinien 64/221/EWG, 72/194/EWG, 71/148/EWG, 75/35/EWG, 90/364/EWG, 90/365/EWG und 93/96 EWG, ABl. L 158/7 vom 30.4.2004.

[29] Vgl. Fn. 8.

[30] Vgl. BGer 2C_196/2009 Urteil vom 29.9.2009 E.3.3; BGE 139 II 393, E. 41; BGE 140 II 112, E. 3.2; *Stephan Breitenmoser/Robert Weyeneth* Europarecht, 2. Aufl. 2014, Rn. 648 ff.; *Astrid Epiney/Robert Mosters* Die Rechtsprechung des EuGH zur Personenfreizügigkeit im Jahr 2014 und ihre Implikationen für das Freizügigkeitsabkommen Schweiz-EU, in: Astrid Epiney/Markus Kern/Lena Hehemann (Hrsg.) Schweizerisches Jahrbuch für Europarecht 2014/2015, 53 ff.

[31] Vgl. *Caroni/Grasdorf-Meyer/Ott/Scheiber* Migrationsrecht (Fn. 7), 2 f.; *Martin-Küttel* Zweckbindung der Aufenthaltsbewilligung (Fn. 9), 1 f.

WTO-Recht ausnahmsweise zulässigen EU-Exportsubventionen für Milchprodukte,[32] welche dazu führen, dass die wegen der Sanktionen gegenüber Russland überschüssige Milch aus Europa auf dem afrikanischen Markt zu Dumping-Preisen verkauft werden kann, wodurch die einheimischen Milchbauern ihrer Existenzgrundlage beraubt und – mittelbar – zur Emigration gezwungen werden. Ähnliche Auswirkungen zeitigen die sog. „partnerschaftlichen Fischereiabkommen" zwischen der EU und den 79 sog. AKP-Staaten im Rahmen des Cotonou-Abkommens, mit denen die EU die Fangrechte im jeweiligen Küstengebiet erhält, mit der Folge, dass die europäischen Industriefischereischiffe diese Meeresgebiete leerfischen, so dass die ansässigen und arbeitslos gewordenen Fischer zunächst in die Städte ab- und danach mitunter in angrenzende Staaten oder nach Europa auswandern.[33]

Die Ursachen der Ausübung der Freizügigkeit innerhalb des europäischen Binnenmarkts sind ebenfalls in erster Linie wirtschaftlicher und zunehmend auch familiärer Art.[34]

III. Migrationssteuerung

1. Instrumente der Migrationssteuerung

Die Migrationssteuerung wird vorliegend verstanden als Versuch, die Migration zur Erreichung politischer, rechtlicher, sozialer, sozialpolitischer und wirtschaftlicher Ziele zu lenken, zu fördern und zu begrenzen.[35] Als oft gegensätzliche und nicht miteinander vereinbare Ziele stehen etwa das wirtschaftliche Interesse an genügend Fachkräften und das sozial- und

[32] Vgl. die Pressemitteilungen der Kommission vom 7.9.2015, abrufbar unter <http://europa.eu/rapid/press-release_MEMO-15-5601_de.htm> und vom 14.3.2016, abrufbar unter <http://europa.eu/rapid/press-release_IP-16-806_de.htm> (31.10.2016).

[33] Vgl. die Übersicht über die Abkommen unter <http://ec.europa.eu/fisheries/cfp/international/agreements/index_de.htm> (31.10.2016).

[34] Vgl. *Nicolas F. Diebold* Freizügigkeit im Mehrebenensystem, 2016, 20; *Marc Spescha/Antonia Kerland/Peter Bolzli* Handbuch zum Migrationsrecht, 3. Aufl. 2015, 68; zur Entwicklung der Freizügigkeit innerhalb der EU vgl. *Ferdinand Wollenschläger* Aktuelle Fragen der EU-Personenfreizügigkeit, in: Alberto Achermann/Martina Caroni/Astrid Epiney/Minh Son Nguyen/Peter Uebersax, Jahrbuch für Migrationsrecht 2009/2010, 2010, 5 ff.

[35] Vgl. die Darstellung der sozial- und politikwissenschaftlichen Kritik am Begriff und dem Konzept der Migrationssteuerung bei *Jürgen Bast* Aufenthaltsrecht und Migrationssteuerung, 2011, 12 ff.; zur Steuerungsfunktion des Verwaltungsrechts vgl. *Ivo Appel* Das Verwaltungsrecht zwischen klassischem dogmatischem Verständnis und steuerungswissenschaftlichem Anspruch, VVDStRL 67 (2008), 226 (241 ff.).

staatspolitische Ziel eines ausgewogenen Verhältnisses zwischen in- und ausländischer Bevölkerung im Vordergrund.[36]

Instrumente hierzu sind primär die nationale und internationale Rechtsetzung, Rechtsanwendung und Rechtsprechung, aber auch informelle Absprachen und abgestimmte Handlungsweisen der Staaten. Rechtliche Integrations- sowie soziale und politische Inklusionsprogramme wie auch die Erteilung der Staatsangehörigkeit können die Migrationssteuerung zumindest flankieren, wenn nicht sogar unmittelbar wirksam ergänzen. In einem weiten Sinne können auch Massnahmen der humanitären und militärischen Hilfe und Intervention sowie der Entwicklungszusammenarbeit darunter subsumiert werden. Selbst die internationale Amtshilfe und der Datenschutz können Instrumente der Migrationssteuerung sein; denn erst die Registrierung, Verarbeitung und Weitergabe von Personendaten versetzen die Behörden überhaupt in die Lage, die entsprechenden Steuerungsmassnahmen zu beschliessen und zu vollziehen.[37]

Vertieft zu prüfen ist in diesem Zusammenhang auch die von rechtsphilosophischer Seite stammende Frage, ob und wieweit Art. 12 Abs. 2 IPbpR,[38] wonach es jedermann frei steht, jedes Land einschliesslich seines eigenen zu verlassen, auch ein subjektives Recht jedes Menschen auf Migration umfasst, dessen einzelstaatliche Beschränkungen jedenfalls auf gesetzlicher Grundlage beruhen, durch öffentliche Interessen legitimiert und verhältnismässig sein müssten.[39] In Umkehrung der heutigen Rechts-

---

[36] Vgl. *Rhinow/Schefer/Uebersax* Schweizerisches Verfassungsrecht (Fn. 25), Rn. 416 ff.

[37] So setzt auch die Anwendung der Massenzustrom-Richtlinie der EU (Richtlinie 2001/55/EG des Rates vom 20.7.2001 über Mindestnormen für die Gewährung vorübergehenden Schutzes im Falle eines Massenzustroms von Vertriebenen und Massnahmen zur Förderung einer ausgewogenen Verteilung der Belastungen, die mit der Aufnahme dieser Personen und den Folgen dieser Aufnahme verbunden sind, auf die Mitgliedstaaten, ABl. L 212, v. 7.8.2001) eine Registrierung voraus, für deren Vornahme im EU-Recht aber weiterhin keine Verpflichtung besteht. Auch zentrale Datenbanken, wie das Schengener Informationssystem (SIS), das Visa-Informationssystem (VIS) und die europäische Datenbank zum Abgleich der Fingerabdruckdaten von Asylbewerbern und zur Sicherstellung der ordnungsgemässen Umsetzung der Dublin-Verordnung (Eurodac), dienen nicht nur der Sicherung der EU-Aussengrenzen, sondern sind auch Massnahmen zum Zwecke der Migrationssteuerung, vgl. <http://www.europarl.europa.eu/ftu/pdf/de/FTU_5.12.4.pdf> (31.10.2016).

[38] Internationaler Pakt über bürgerliche und politische Rechte vom 16.12.1966 (Uno-Pakt II; IPbpR) UNTS 14668 (SR 0.103.2).

[39] Vgl. *Martino Mona* Das Recht auf Immigration. Rechtsphilosophische Begründung eines originären Rechts auf Einwanderung im liberalen Staat, 2007, 189 ff.; zum Spannungsfeld zwischen territorialer Souveränität und der (universellen) Geltung der Menschenrechte vgl. *Walter Kälin* Die Bedeutung der Menschenrechte für das Migrationsrecht, in: Alberto Achermann/Astrid Epiney/Walter Kälin/Minh Son Nguyen (Hrsg.) Jahrbuch für Migrationsrecht 2004/2005, 2005, 75 (78 ff.).

lage befänden sich die Staaten dann vermehrt in der Pflicht, ihre Steuerungsmassnahmen entsprechend zu hinterfragen und zu begründen.

2. *Einfluss der Vorrangregeln auf die Migrationssteuerung*

Eine auf die Rechtsetzung, Rechtsanwendung und Rechtsprechung bezogene Migrationssteuerung erfordert zudem Zuständigkeits- und Vorrangregelungen zwischen den völker-, europa- und landesrechtlichen Behörden und Institutionen. Dabei werden die Fragen des Verhältnisses zwischen Völker- und Landesrecht von monistischen und dualistischen Staaten grundsätzlich unterschiedlich beantwortet, obwohl diese beiden traditionellen Theorien sich in der Praxis angenähert haben.

a) *Monismus*

So ist die Schweizerische Bundesverfassung (BV) – wie auch das EU-Recht[40] – in ihrem Verhältnis zum internationalen Recht monistisch geprägt, wobei das Bundesgericht, nach einer wechselhaften Rechtsprechung, insbesondere zu Fragen des Migrationsrechts, dem Völkerrecht grundsätzlich den Vorrang vor Landesrecht einräumt.[41] Dies gilt – zumindest bei menschenrechtlichen Verpflichtungen der Schweiz und dem Personenfreizügigkeitsabkommen (FZA) – selbst im Verhältnis zwischen nichtzwingendem Völkerrecht und diesem widersprechendem, später erlassenem und nicht unmittelbar anwendbarem Verfassungsrecht.[42] So hat das Bundes-

[40] Vgl. *Roland Bieber/Astrid Epiney/Marcel Haag* Die Europäische Union, 11. Aufl. 2015, 639 f.; *Tobias Haag/Julia Hänni* Europarecht. Die europäischen Institutionen aus schweizerischer Sicht, 4. Aufl. 2015, Rn. 3524.

[41] Während das Bundesgericht ursprünglich das Völkerrecht als prinzipiell vorrangig erachtete, ging es in einem Entscheid von 1933 von der Gleichrangigkeit aus (BGE 59 II 331, E. 4), liess die Frage in einem 1968 ergangenen Urteil (BGE 94 I 669, E. 6a) aber wieder offen und versuchte, den Konflikt auf dem Weg der völkerrechtskonformen Auslegung des Landesrechts zu lösen. In seiner neusten Rechtsprechung geht es nunmehr wieder vom (grundsätzlichen) Vorrang aus (BGE 142 II 42; 138 II 524, E. 5.1; BGE 122 II 485, E. 3a; BGE 122 II 234, E. 4e). Vgl. auch *Walter Kälin/Astrid Epiney/Martina Caroni/Jörg Künzli* Völkerrecht. Eine Einführung, 4. Aufl. 2016, 111 f.

[42] BGE 139 I 16, E. 5.2 f.; BGE 142 II 35, E. 3.2. In der Lehre ist dieses Verhältnis allerdings umstritten: Ein Teil der Lehre stellt auf die *lex-posterior*- und die *lex-specialis*-Regel ab und plädiert für den Anwendungsvorrang des völkerrechtswidrigen Verfassungsrechts (*Robert Baumann* Völkerrechtliche Schranken der Verfassungsrevision, ZBl 108/2007, 181 ff. [198 f.]; *ders*. Die Umsetzung völkerrechtswidriger Volksinitiativen, ZBl 111/2010, 241 ff. [260 ff.]; differenzierend *Yvo Hangartner/Martin E. Looser* in: Bernhard Ehrenzeller/Benjamin Schindler/Rainer J. Schweizer/Klaus A. Vallender, St. Galler Kommentar zur schweizerischen Bundesverfassung, 3. Aufl. 2014, Art. 190 Rn. 42). Andere wiederum wollen dem späteren Verfassungsrecht im Konfliktfall gestützt auf Art. 190 BV die Anwendung

gericht in einem politisch nicht unumstrittenen, von der Rechtslehre aber überwiegend begrüssten Urteil entschieden, dass das FZA der neueren, nicht direkt anwendbaren Bestimmung,[43] welche mit Annahme der sog. „Masseneinwanderungsinitiative" in die Verfassung aufgenommen wurde und die eigenständige Steuerung und Beschränkung der Zuwanderung fordert, grundsätzlich vorgehe.[44] Damit werden den nationalen Behörden beim Erlass und Vollzug migrationssteuernder Massnahmen unmittelbar völkerrechtliche Schranken auferlegt, zumindest sofern die völkerrechtlichen Normen, wie etwa die meisten Bestimmungen der EMRK oder des FZA, *self executing* sind.[45]

b) *Dualismus*

Während das österreichische Bundesverfassungsrecht weder eindeutig als monistisch noch als dualistisch, sondern vielmehr als Mischform

---

versagen, zumindest solange keine entsprechende Ausführungsgesetzgebung erlassen wurde (*Thomas Cottier/Hertig Maya* Das Völkerrecht in der neuen Bundesverfassung, in: Ulrich Zimmerli [Hrsg.] Die neue Bundesverfassung. Konsequenzen für Praxis und Wissenschaft, Bern 1999, 1 ff. [22]; *Alberto Achermann* Der Vorrang des Völkerrechts, in: Thomas Cottier/Daniel Wüger/Valentin Zellweger [Hrsg.] Der Staatsvertrag im schweizerischen Verfassungsrecht, Bern 2001, 33 ff. [78]). Diese Thematik wird angesichts der Zunahme völkerrechtlich problematischer Verfassungsbestimmungen (Art. 72 Abs. 3, 121 Abs. 3 und 5 sowie Art. 123a und 123c BV) und -initiativen in der Schweiz gegenwärtig heftig diskutiert: vgl. *Samantha Besson* Droit international public. Abrégé de cours et Résumés de jurisprudence, 3. Aufl. 2016, 316 ff.; *Astrid Epiney,* in: Bernhard Waldmann/Eva Maria Belser/Astrid Epiney, Basler Kommentar zur Bundesverfassung 2015, Art. 5, Rn. 99 ff.; *Ulrich Häfelin/Walter Haller/Helen Keller/Daniela Thurnherr* Schweizerisches Staatsrecht, 9. Aufl. 2016, 598 f.; *Helene Keller/Natalie Balazs-Hegedüs* Paradigmenwechsel im Verhältnis von Landesrecht und Völkerrecht?, AJP 2016, 712 (717 ff.).

[43] Art. 121a BV. Vgl. dazu *Rainer J. Schweizer/Bernhard Ehrenzeller/Peter Hettich*, in: St. Galler Kommentar zur schweizerischen Bundesverfassung (Fn. 42), Art. 121a, Rn. 1 ff.; *Uebersax* BSK BV (Fn. 42) Art. 121a, Rn. 9.

[44] BGE 142 II 35, E. 3.2 f.

[45] Nach ständiger Rechtsprechung des EuGH wie auch des Schweizerischen Bundesgerichts ist eine völkerrechtliche Norm als *self executing* und damit als direkt anwendbar und justiziabel zu qualifizieren, wenn sie sich nicht in allgemeiner Weise an die rechtsanwenden Behörden richtet, sondern die Rechtsstellung des Einzelnen regelt sowie inhaltlich hinreichend bestimmt und klar ist, um im Einzelfall Grundlage eines Entscheids bilden zu können. Vgl. etwa EuGH, *Demirel*, 12/86, ECLI:EU:C:1987:400, Rn. 14; EuGH, *Dior*, C-300/98, 392/98, ECLI:EU:C:2000:688, Rn. 42; BGE 126 I 240, E. 2b (bezgl. Art. 13 Abs. 2 lit. b und c UN-Pakt-I, SR 0.103.1); BGE 98 Ib 385, E. 2 (bezgl. EFTA-Konvention, SR 0.632.31); BGE 140 II 185, E. 4 (bezgl. Übereinkommen über die Anerkennung von Qualifikationen im Hochschulbereich in der europäischen Region, SR 0.414.8); vgl. *Anne Peters* Völkerrecht. Allgemeiner Teil, 4. Aufl. 2016, 171 ff.; *dies./Isabelle Pagotto* Das Verhältnis von Völkerrecht und Landesrecht in der Schweiz, ius.full 2004, 54 (63 ff.).

beider Theorien bezeichnet wird,[46] geht das deutsche Grundgesetz von einem gemässigten Dualismus aus,[47] der grundsätzlich nur den allgemeinen Regeln des Völkerrechts[48] und nach der *Görgülü*-Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts auch der EMRK den Vorrang vor den deutschen Gesetzen einräumt.[49] Im Verhältnis zum Recht der EU hat die wegweisende *Solange II*-Entscheidung[50] in die *Bosphorus*-Rechtsprechung des EGMR[51] und damit in das Verhältnis zwischen den beiden europäischen Gerichtshöfen in Strassburg und in Luxemburg Eingang gefunden.[52] In neueren Entscheiden hat das Bundesverfassungsgericht seine Rechtsprechung weiter präzisiert und festgehalten, dass es angerufen werden könne, wenn mit dem vom EuGH gewährten Rechtsschutz „der vom Grundgesetz als unabdingbar gebotene Grundrechtsstandard nicht verwirklicht werden sollte“[53]. Dieser im Schrifttum lebhaft diskutierte Vorbehalt zugunsten der zur Verfassungsidentität gehörenden und als integrationsfest erklärten Grundsätze des Grundgesetzes dürfte nicht nur bei Fragen der Auslieferung und Überstellung im Rahmen des Europäischen Haftbefehls,[54] sondern insbeson-

---

46 *Theo Öhlinger/Harald Eberhard* Verfassungsrecht, 10. Aufl. 2014, Rn. 112.

47 *Matthias Herdegen* Europarecht, 18. Aufl. 2016, § 22, Rn. 2; *Michael Kloepfer* Verfassungsrecht, Bd. 1, 2011, § 34 Rn. 14; *Ferdinand Wollenschläger*, in: Horst Dreier (Hrsg.) Grundgesetz-Kommentar, Bd. 4, 3. Aufl. 2015, Art. 25 Rn. 2 ff.

48 BVerfG, 2 BvR 955/00, Rn. 78. Umstritten ist allerdings, ob diesen Normen Verfassungsrang zukommt oder ob sie eine Stellung zwischen Verfassung und Gesetz einnehmen (vgl. *Stefan Talmon* Die Grenzen der Anwendung des Völkerrechts im deutschen Recht, JZ 2013, 12 [15] m.w.N.).

49 BVerfG, 2 BvR 1481/04 (*Görgülü*-Beschluss). Vgl. *Bardo Fassbender* Völkerrecht und Landesrecht, AJP 2014, 437 (448). Auch in Österreich geniesst die EMRK Verfassungsrang: vgl. *Franz Merli* Art. 6 EMRK und das österreichische Verwaltungsrechtsschutzsystem, ZaöRV 1988, 251 (253).

50 BVerfGE 73, 399 – Solange II. Vgl. *Thomas Giegerich* Luxemburg, Karlsruhe, Strassburg, Dreistufiger Grundrechtsschutz in Europa?, ZaöRV 1990, 836 (850 ff.).

51 EGMR, *Bosphorus gegen Irland*, Urteil vom 30.6.2005, Nr. 45036/98.

52 Vgl. *Luzius Wildhaber* Europäischer Grundrechtsschutz aus Sicht des Europäischen Gerichtshofs für Menschenrechte, EuGRZ 2005, 689 (692). Ähnlich, aber unter umgekehrten Vorzeichen, argumentierte der EuGH im Fall *Kadi*, indem er die Justiziabilität von Resolutionen des Sicherheitsrats der Vereinten Nationen bejahte, weil das UN-Verfahren zur Überprüfung der Sicherheitsresolutionen nicht die Garantien eines gerichtlichen Rechtsschutzes biete (EuGH, *Kadi gegen Rat und Kommission*, Rs. C-402/05, ECLI:EU:C:2008:461, Rn. 322).

53 BVerfG, 2 BvR 1096/92 (*Tabaksteuerrichtlinie*), DÖV 1992, 1010 (nicht in der amtlichen Entscheidungssammlung veröffentlicht). Diese Rechtsprechung wurde seinerseits durch das BVerfG präzisiert (2 BvQ 3/89 [*Tabak-Etikettierungs-Richtlinie*], EuGRZ 1989, 339, Entscheidungsgründe).

54 Vgl. etwa BVerfG, 2BvR 2735/14; *Matthias Klatt* Solange die Verfassungsidentität … Das neue Urteil des BVerfG zum Europäischen Haftbefehl, Freilaw 2016, 53 ff.

dere auch bei Ausweisungen sowie bei Aus- und Rückschaffungen relevant werden.[55]

IV. Migrationssteuerung durch das Völkerrecht

1. Migrationssteuerung durch bilaterale Verträge

Die Regelung der Einreise und des Aufenthalts von Ausländern wird seit jeher als Ausfluss der Souveränität der Staaten angesehen.[56] Eine erste Relativierung dieser ausschliesslichen Befugnis der Nationalstaaten erfolgte erst mit dem Aufkommen bilateraler Niederlassungsverträge, die schon damals der Migrationssteuerung dienten und deshalb gerade auch zwischen den früheren Auswanderungsländern Deutschland, Österreich und Schweiz einerseits und den nord- und südamerikanischen Einwanderungsstaaten andererseits abgeschlossen wurden.[57] So gab es damals nicht nur in Europa – als Ergebnis einer Vielzahl von Niederlassungsverträgen – ein eigentliches Netz der Freizügigkeit.[58] Diese Freizügigkeit fand mit dem

---

[55] Im Rahmen dieser „Identitätskontrolle" prüft das Bundesverfassungsgericht, ob der unantastbare Kerngehalt der Verfassungsidentität nach Art. 23 Abs. 1 i.V.m. Art. 79 Abs. 3 gewahrt bleibt, wobei diese Prüfung unter Berücksichtigung des Grundsatzes der Europarechtsfreundlichkeit des Grundgesetzes zu erfolgen hat; vgl. *Ines Härtel* Die Zuständigkeit der Union, in: Matthias Niedobitek (Hrsg.) Europarecht. Grundlagen der Union, 2014, 530 f. Kritisch *Ewald Wiederin* Deutschland über alles: Das Lissabon-Urteil des Bundesverfassungsgerichts, ÖJZ 2010, 398 (404).

[56] Vgl. *Alberto Achermann/Martina Caroni* Einfluss der völkerrechtlichen Praxis auf das schweizerische Migrationsrecht, in: Peter Uebersax/Beat Rudin/Thomas Hugi Yar/Thomas Geiser (Hrsg.) Ausländerrecht, 2. Aufl. 2009, 190; *Thomas Giegerich* Rechtliche Steuerung der Einwanderung. Vergleichende Analyse nationaler Modelle im Spiegel zunehmender internationaler Vorgaben, in: Thomas Giegerich/Rüdiger Wolfrum (Hrsg.) Einwanderungsrecht, national und international: Staatliches Recht, Europa- und Völkerrecht, 2001 481 (485); *René Rhinow/Markus Schefer/Peter Uebersax* Schweizerisches Verfassungsrecht (Fn. 25), Rn. 371; *Kälin/Künzli* Universeller Menschenrechtsschutz (Fn. 13), Rn. 1437.

[57] Als Reaktion auf den Rückgang des Landwirtschaftssektors wanderten zwischen 1850 und 1900 rund 330.000 Schweizer hauptsächlich nach Nord- und Südamerika aus. Umgekehrt wanderten seit Mitte des 19. Jh. vorwiegend deutsche und italienische Akademiker, Handwerker, Industrie- und Bauarbeiter ein. Vgl. zur Einwanderung *Marcel Heiniger* Einwanderung, in: Historisches Lexikon der Schweiz, abrufbar unter <http://www.hls-dhs-dss.ch/textes/d/D7991.php> (26.10.2016).

[58] So enthielt etwa die erste Bundesverfassung der Schweiz vom 12.9.1848 mit Art. 52 eine Bestimmung, die festhielt, dass gegenüber auswärtigen Staaten – unter Vorbehalt des Gegenrechts – die Freizügigkeit bestehe.

Ausbruch des Ersten Weltkriegs ein jähes Ende, ohne dass die Niederlassungsverträge formell aufgelöst wurden.[59]

Neben Niederlassungsverträgen[60] existiert heute eine kaum überschaubare Vielzahl an bilateralen Freizügigkeitsabkommen,[61] Grenzgänger-,[62] Stagiaires-,[63] Rekrutierungs-[64] und Rückübernahmeverträgen,[65] die entweder unmittelbar oder zumindest mittelbar der Steuerung und Kontrolle der Migration und Zuwanderung dienen.[66] Zu einer wirksamen Migrationssteu-

---

[59] Vgl. *Spescha/Kerland/Bolzli* Handbuch zum Migrationsrecht (Fn. 34), 83. Schwierige Fragen stellten sich sodann auch in Bezug auf die Staatennachfolge, bspw. bezüglich der Sukzession der Ukraine in bilaterale Verträge der Sowjetunion bzw. des zaristischen Russlands (BGE 132 II 65), sowie in Bezug auf die Nachfolgestaaten Ex-Jugoslawiens (BGE 120 Ib 120, BGE 139 V 263 oder BSG, Beschluss vom 23.5.2006 – B 13 RJ 17/05 R, E. 3).

[60] Vgl. etwa Niederlassungsabkommen zwischen dem Deutschen Reich und dem Kaiserreich Persien vom 17.12.1929 (RGBl. 1930 II 1007); Niederlassungsvertrag zwischen der Schweiz und Frankreich vom 23.2.1882 (SR 0.142.113.491).

[61] Abkommen zwischen der Schweizerischen Eidgenossenschaft einerseits und der Europäischen Gemeinschaft und ihren Mitgliedstaaten andererseits über die Freizügigkeit vom 21.6.1999 (ABl. L 114, 30.4.2002, 6; SR 0.142.112.681) sowie Protokolle 1–3; Übereinkommen zur Errichtung der Europäischen Freihandelsassoziation (EFTA) vom 21.6.2001 (SR 0.632.31); Rahmenvertrag zwischen der Schweizerischen Eidgenossenschaft und dem Fürstentum Liechtenstein über die Zusammenarbeit im Bereich des Visumverfahrens, der Einreise und des Aufenthalts sowie über die polizeiliche Zusammenarbeit im Grenzraum vom 3.12.2008 (SR 0.360.514.2).

[62] Z.B. Abkommen zwischen dem Schweizerischen Bundesrat und der Regierung der Bundesrepublik Deutschland über den Grenzübertritt von Personen im kleinen Grenzverkehr vom 21.3.1970 (SR 0.631.256.934.91). Analoge Abkommen bestehen zwischen der Schweiz und Österreich, Frankreich und Italien.

[63] So hat z.B. die Schweiz mit 32 Staaten Vereinbarungen über den Austausch von Praktikanten abgeschlossen.

[64] Daneben hat die Schweiz Rekrutierungsabkommen über die Anwerbung von Arbeitskräften mit Spanien (Abkommen vom 2.3.1961, SR 0.142.113.328) und Italien (Abkommen vom 10.8.1964, SR 142.114.548) abgeschlossen. Diese kommen allerdings nach dem Inkrafttreten des Freizügigkeitsabkommens mit der EU/EFTA nur noch subsidiär zur Anwendung und haben damit stark an Bedeutung eingebüsst.

[65] Rückübernahmeverträge dienen der raschen und sicheren Rücknahme von Personen mit irregulärem Aufenthaltsstatus durch ihre Herkunftsstaaten. Sie dürften ihre Wirksamkeit bei der Migrationssteuerung aber erst in Verbindung mit Entwicklungshilfe und Investitionsschutzabkommen entfalten. Die Schweiz hat bisher 44 Rückübernahmeverträge mit Drittstaaten geschlossen – <https://www.sem.admin.ch/sem/de/ho-me/internationales/internatzusarbeit/bilateral/rueckuebernahme.html>. Eine Übersicht zu den von Deutschland abgeschlossenen Rücknahmeübereinkommen findet sich unter <http://www.asyl.net/fileadmin/user_upload/gesetzetexte/RueckkehrFluechtlinge.pdf>. Die von Österreich abgeschlossenen bilateralen (Rückübernahme-)Verträge finden sich unter <https://www.bmeia.gv.at/botschaft/strassburg/bilaterale-beziehungen/bilaterale-vertraege.html> (jeweils zuletzt besucht am 31.10.2016).

[66] Vgl. *Peter Hilpold* Migration und internationales Wirtschaftsrecht, 27 – abrufbar unter <http://www.peter hilpold.com/?page_id=446> (31.10.2016).

erung könnten Rückübernahmeverträge insbesondere dann beitragen, wenn sie als Bestandteil von sog. Migrations- oder Mobilitätspartnerschaften mit verstärkten Kooperationen in den Bereichen der humanitären und wirtschaftlichen Entwicklungszusammenarbeit verknüpft werden.[67]

2. Die Migrationssteuerung durch multilaterale Verträge

Obwohl die Genfer Flüchtlingskonvention[68] einen einheitlichen Flüchtlingsbegriff statuiert und Mindestgarantien zugunsten von Flüchtlingen enthält, begründet sie keinen Anspruch auf Asyl.[69] Das Asylverfahren, die Asylgewährung sowie die Rechtsstellung der betroffenen Personen richten sich vielmehr nach einzelstaatlichem und – in Europa – immer mehr nach EU-Recht. Besondere Bedeutung kommt zwar dem *Refoulement*-Verbot zu,[70] wonach niemand in einen Staat aus- oder zurückgeschafft werden darf, in dem sein Leben oder seine Freiheit aufgrund seiner Rasse, Religion, Staatsangehörigkeit, seiner Zugehörigkeit zu einer sozialen Gruppe oder seiner persönlichen Überzeugung bedroht ist. Effektiv wirksam und gegenüber den Staaten durchsetzbar wurde dieser flüchtlingsrechtliche Rückschiebeschutz aber erst durch das menschenrechtliche *Refoulement*-Verbot der UN-Folterkonvention[71] sowie der Menschenrechtsverträge.[72] Dieses Rückschiebungsverbot gilt als zwingendes Völkerrecht (*ius*

[67] Vgl. *Therese Liechti/Monica Budowski* Migrationspartnerschaften. Ein neuer Ansatz der Schweiz?, Schweizerisches Jahrbuch für Entwicklungspolitik, 2008, 221 ff.; *Marion Panizzon* Migrationspartnerschaften der Schweiz: Verkörperung eines „sozialen" internationalen Migrationsrechts?, in: Berner Gedanken zum Recht: Festgabe der Rechtswissenschaftlichen Fakultät der Universität Bern für den Schweizerischen Juristentag 2014, 289 (299); *Gérard Perroulaz* Migration und Entwicklung. Zögern der Schweizer Politik, Schweizerisches Jahrbuch für Entwicklungspolitik, 2008, 257 ff.

[68] Die Genfer Flüchtlingskonvention (Fn. 14) wurde bisher von 145 Mitgliedstaaten unterzeichnet, das Zusatzprotokoll von 146 Mitgliedstaaten. Nur das Zusatzprotokoll unterzeichnet haben Kap Verde, die Vereinigten Staaten von Amerika und Venezuela.

[69] Vgl. *Kälin* Jahrbuch für Migrationsrecht 2004/2005 (Fn. 39), 75 (77); *Regina Kiener/Mathias Kuhn* Rechtsschutz und Zugang zu Rechtsberatung und -vertretung, in: Schweizer Asylrecht. EU-Standards und internationales Flüchtlingsrecht. Eine Vergleichsstudie des UNCHR, 2009, 385 ff.; *Tohidipur* (Fn. 11), § 33 Rn. 4.

[70] Art. 33 GFK (vgl. Fn. 14).

[71] Art. 3 Abs. 2 des Übereinkommens gegen Folter und andere grausame und unmenschliche oder erniedrigende Behandlung oder Strafe vom 10.12.1984 (UN-Antifolterkonvention), UNTS 24841. Diese Konvention wurde von 159 Staaten, das Fakultativprotokoll vom 18.12.2002 von 81 Staaten unterschrieben (Stand: 13.7.2016).

[72] Art. 7 Uno-Pakt II (Fn. 38); Art. 3 EMRK, Art. 19 Abs. 2 Charta der Grundrechte der Europäischen Union vom 12.12.2001, ABl. Nr. C 303, 1 (GRC); Art. 22 Abs. 8 der Amerikanischen Menschenrechtskonvention vom 22.11.1969 (AMRK).

cogens).[73] Es beeinflusst die Ausweisungs- und Rückschiebepraxis der Staaten massgeblich sowohl in der Rechtsprechung[74] als auch durch die in der Folge auf einzelstaatlicher und europäischer Ebene geschaffenen migrationsrechtlichen Institute des subsidiären[75] und des vorübergehenden Schutzes[76] als gesetzgeberische Umsetzung des *Refoulement*-Verbots.

3. Die Migrationssteuerung durch die Vereinten Nationen

Trotz einer Vielzahl an völkerrechtlichen Abkommen zur Migrationssteuerung[77] sind die bestehenden Handlungs- und Vollzugsdefizite offen-

---

[73] Vgl. *Guy S. Goodwin-Gill/Jane McAdam* The refugee in international Law, 3. Aufl. 2007, 345 ff.; *Walter Kälin* Das Prinzip des Non-Refoulement. Das Verbot der Zurückweisung, Ausweisung und Auslieferung von Flüchtlingen in den Verfolgerstaat im Völkerrecht und im schweizerischen Landesrecht, 1982, 399; *ders./Martina Caroni/Lukas Heim,* in: Andreas Zimmermann (Hrsg.) The 1951 Convention Relating to the Status of Refugees and its 1967 Protocol. A Commentary, 2011, Art. 33, Rn. 26 ff. Vgl. auch die Beschlüsse des UNCHR Exekutiv Komitee: EXCOM Nr. 25 (XXXIII), General, 1982; EXCOM Nr. 55 (XL) General Conclusion on International Protection, 1989; EXCOM Nr. 79 (XLVII) General Conclusion on International Protection, 1996.

[74] Z.B. EGMR, *M.S.S./Belgien und Griechenland*, 21.1.2011, Nr. 30696/09; EGMR, *T.I./Vereinigtes Königreich*, 7.3.2000, Nr. 43844/98; EuGH, *N.S. und M.E.,* C-411/10 und 493/10, ECLI:EU:C2011:865.

[75] Art. 78 Abs. 2 lit. b AEUV. Anspruch auf subsidiären Schutz haben Drittstaatsangehörige, welche die Voraussetzungen für die Anerkennung als Flüchtlinge nicht erfüllen, bei denen aber stichhaltige Gründe für die Annahme bestehen, dass ihnen bei einer Rückkehr in ihr Herkunftsland Folter oder unmenschliche oder erniedrigende Behandlung oder Strafe drohen (Art. 2 lit. d der Qualifikationsrichtlinie [RL 2011/95/EU des Europäischen Parlaments und des Rates vom 13.12.2011 über Normen für die Anerkennung von Drittstaatsangehörigen oder Staatenlosen als Personen mit Anspruch auf internationalen Schutz, für einen einheitlichen Status für Flüchtlinge oder für Personen mit Anrecht auf subsidiären Schutz und für den Inhalt des zu gewährenden Schutzes, ABl. L 337 v. 20.12.2011, 9]). Eine Art Hybrid zwischen subsidiärem und temporärem Schutz stellt die vorläufige Aufnahme nach Art. 83 des Schweizerischen Ausländergesetzes (AuG) vom 16. Dezember 2005 (SR 142.20) dar; vgl. auch Schweizerische Flüchtlingshilfe SFH (Hrsg.) Handbuch zum Asyl- und Wegweisungsverfahren, 2015, 388.

[76] Art. 4 AsylG. Vgl. *Samah Posse-Ousmane/Sarah Progin Theuerkauf*, in: Amarelle Cesla/Minh Son Nguyen, Code annoté de droit des migrations, Bd. IV: Loi sur l'asile, Art. 4 Rn. 6 ff.

[77] Zu erwähnen sind überdies das Übereinkommen über die Rechte des Kindes vom 20.11.1989 (UNO-Kinderrechtskonvention, KRK, UNTS 27531), das Haager Übereinkommen über den Schutz von Kindern und die Zusammenarbeit auf dem Gebiet der internationalen Adoption vom 29.5.1993, das Internationale Übereinkommen zur Beseitigung jeder Form von Diskriminierung vom 21.12.1965 (UNTS 9464), das Seerechtsübereinkommen der Vereinten Nationen vom 10.12.1982 (UNTS 31363) sowie das Internationale Übereinkommen zum Schutz des menschlichen Lebens auf See vom 1.11.1974 und das Internationale Übereinkommen über den Such- und Rettungsdienst auf See vom 27.4.1979. Einen

kundig: So drückt der UN-Sicherheitsrat in seinen Resolutionen zwar regelmässig seine Besorgnis über die Anzahl und die Situation von Flüchtlingen aus und erinnert die Adressaten an ihre humanitären Pflichten.[78] Doch das Vetorecht jedes seiner fünf ständigen Mitglieder verhindert regelmässig rechtsverbindliche Beschlüsse zu den für die Flüchtlingskrisen hauptursächlichen Kriegsgebieten,[79] und auch die UN-Generalversammlung macht von ihrer Möglichkeit, bei einer Blockierung des Sicherheitsrats eine sog. Notstands-Sondersitzung durchzuführen, um – wie im Jahr 1950 während der Koreakrise[80] – in einen Konflikt einzugreifen, keinen Gebrauch. Das für Einzelpersonen bestehende Rechtsschutzdefizit auf völkerrechtlicher Ebene ist ebenfalls offensichtlich.[81]

---

gewissen Einfluss auf den migrationsrechtlichen Gestaltungs- und Ermessensspielraum der Vertragsstaaten haben überdies die als *soft law* geltenden Beschlüsse des UN-Flüchtlingshochkommissariats (UNHCR), insbesondere dessen Handbuch (UNHCR-Handbuch über Verfahren und Kriterien zur Feststellung der Flüchtlingseigenschaft im Sinne des Abkommens von 1951 und des Protokolls von 1967 über die Rechtsstellung der Flüchtlinge [Neuauflage, Genf, Januar 1992]), verschiedene UNCHR-Richtlinien sowie die Beschlüsse des UNHCR Exekutivkomitees (EXCOM).

[78] Z.B. die Resolutionen der UN-Generalversammlung S/RES/2286 (2016) vom 3.5.2016; S/RES/2258 (2015) vom 22.12.2015; S/RES/2225 (2015) vom 18.6.2015.

[79] Eine Ausnahme sind aber die Sicherheitsratsresolutionen 2240 (S/RES/2240 [2015]) vom 9.10.2015 und die Sicherheitsratsresolution 2292 (S/RES/2292 [2016]) vom 14.6.2016, welche die Rechtsgrundlage zum Einsatz unter anderem auch der deutschen Bundeswehr im Mittelmeer im Rahmen der Operation Sophia (EUNAVFOR MED) bildet. Zur Verlängerung der Ermächtigung zum Abfangen mutmasslich für Menschenschmuggel aus Libyen benutzter Schiffe vgl. auch die Sicherheitsratsresolution Nr. 2312 (S/RES/2312 [2016]) vom 6.10.2016.

[80] Als während des Koreakriegs die Sowjetunion mit ihrem Vetorecht im Sicherheitsrat alle Resolutionen ablehnte, durch die Südkorea gegen das angreifende Nordkorea unterstützt werden sollte, empfahl die Generalversammlung mit ihrer Resolution Nr. 377 mit der Bezeichnung „*Uniting for Peace*" den Mitgliedstaaten „geeignete Empfehlungen für Kollektivmassnahmen zur Wahrung oder Wiederherstellung des Weltfriedens oder der internationalen Sicherheit". Zur Anerkennung der Zuständigkeit der Generalversammlung, bei einer Blockade des Sicherheitsrats in einer Notstandssondersitzung mit Zweidrittelmehrheit Empfehlungen abzugeben, vgl. *Juray Andrassy* „Uniting for Peace", American Journal of International Law, 1956, 563; *Daniel-Erasmus Kahn/Thomas Meerpohl* Die Uno als Friedensmacht, in: Michael Piazolo (Hrsg.) Macht und Mächte in einer multipolaren Welt, 305 (314 f.); *Keith S. Petersen* The uses of the Uniting For Peace Resolution Since 1950, *International Organization*, 1959, 219; *Christian Tomuschat* „Uniting for Peace": ein Rückblick nach 50 Jahren. Die Friedens-Warte, Journal of International Peace and Organization, 2001, 289.

[81] So haben etwa der UN-Folterausschuss, der Ausschuss gegen Rassendiskriminierung, der Ausschuss gegen die Diskriminierung der Frau und der UN-Menschenrechtsausschuss im Individualbeschwerdeverfahren lediglich Kontroll- und Berichtserstattungsfunktionen, sofern die Vertragsstaaten die entsprechenden Befugnisse überhaupt anerkennen. Ebenfalls keiner ausreichenden gerichtlichen Kontrolle unterliegen die Beschlüsse des UN-Sicher-

V. Migrationssteuerung im Europarecht

Im Europarecht ist für Fragen der Steuerung und Begrenzung von Migration und Zuwanderung die Unterscheidung zwischen Europarecht i.w.S., d.h. dem Recht der traditionellen völkerrechtlichen europäischen Organisationen, und Europarecht i.e.S., d.h. der EU mit ihrem spezifischen supranationalen Recht, weiterhin wesentlich. Zwar führen die zunehmenden Wechselbezüge zwischen diesen Organisationen vermehrt zu einer komplexen Vernetzung der Formen institutionalisierter Zusammenarbeit in Europa und damit zu einer Relativierung dieser Unterscheidung. In den weiterhin stark an Souveränitätsgrundsätzen ausgerichteten Bereichen von Migration und Zuwanderung ist diese Unterscheidung aber – mit Ausnahme des wichtigen Schutzes durch die Grund- und Menschenrechte – auch in den nächsten Jahren noch von Bedeutung.[82]

1. Die Instrumente der Migrationssteuerung im Europarecht i.w.S.

Obwohl die EMRK – sieht man vom Verbot der Kollektivausweisung ab[83] – keine Rechte über die Ein- und Ausreise oder den Aufenthalt von Ausländern enthält,[84] übt die evolutive Rechtsprechung des EGMR einen erheblichen Einfluss auf die einzelstaatliche Migrationsgesetzgebung und -praxis und damit auf die Beschränkung des diesbezüglichen Handlungs- und Ermessensspielraums der Behörden und Gerichte aus.[85] Insbesondere die Anerkennung positiver Schutzpflichten in der Strassburger Rechtsprechung und die dadurch verstärkte „*responsibility to protect*" der Vertragsstaaten haben bedeutsame migrationssteuernde Schutzwirkung.[86]

Diese Schutzpflicht wird durch die Ausweitung des territorialen Anwendungsbereichs der EMRK gestützt auf eine *effet utile*-Auslegung und das Flaggenprinzip auch auf internationale Gewässer, wie z.B. das Mittelmeer,

---

heitsrats (vgl. EuGH, *Kadi gegen Rat und Kommission*, Rs. C-402/05, ECLI:EU:C:2008:461; EGMR, *Nada/Schweiz*, Urteil vom 12.9.2012, Nr. 10593/08; EGMR, *Al-Dulimi und Montana Management Inc./Schweiz*, Urteil vom 24.8.2016, Nr. 5809/08).

[82] Vgl. auch *Thym* Migrationsverwaltungsrecht (Fn. 25), 99 f.

[83] Art. 4 Protokoll Nr. 4 zur EMRK; Art. 19 Abs. 1 GRC.

[84] Vgl. EGMR, *Ahmed/Österreich*, Urteil vom 17.12.1996, Nr. 25964/94, Ziff. 38; *Breitenmoser* EMRK im Ausländerrecht (Fn. 25), 198.

[85] Vgl. die Übersicht bei *Peter Uebersax* Die EMRK und das Migrationsrecht aus Sicht der Schweiz, in: Stephan Breitenmoser/Bernhard Ehrenzeller (Hrsg.) EMRK und die Schweiz, 2010, 203 ff.

[86] Vgl. EGMR, *Hirsi Jamaa u.a.*/Italien, Urteil vom 23.2.2012, Nr. 27765/09. Zur positiven Schutzpflicht vgl. *Samantha Besson* Les obligations positives de protection des droit fondamentaux. Un essai en dogmatique comparative, Revue de droit suisse, 2003, Bd. 1, 49–96.

verstärkt, weshalb die Konventionsstaaten unter Umständen auch bei extraterritorialen Handlungen in Ausübung ihrer Hoheitsgewalt[87] zur Einhaltung der EMRK verpflichtet sind.[88] So stellte der EGMR fest, dass Italien auch ausserhalb seines Hoheitsgebiets auf hoher See an die EMRK gebunden sei, wenn dort Asylsuchende aufgegriffen werden.[89] Eine kollektive Rückführung nach Libyen oder Tunesien ohne Beschwerdemöglichkeit verstösst deshalb gegen das Recht auf eine wirksame Beschwerde gemäss Art. 13 EMRK i.V.m. den materiellen Konventionsgarantien und gegen das Verbot der Kollektivausweisung nach Art. 4 des vierten Zusatzprotokolls zur EMRK.[90]

Im Leitentscheid *M.S.S. gegen Belgien und Griechenland*[91] hat der EGMR im Jahr 2011 strukturelle bzw. systemische Mängel[92] im griechischen Asylsystem erkannt und entschieden, dass die Haft- und Lebensbedingungen von Asylsuchenden in Griechenland gegen das Verbot unmenschlicher oder erniedrigender Behandlung nach Art. 3 EMRK verstossen und diese dem Risiko der Rückschiebung ohne ernsthafte Prüfung

---

[87] EGMR, *Medvedyev u.a./Frankreich*, Urteil vom 29.3.2010, Nr. 3394/03, Ziff. 67; *Grabenwarter/Pabel* Europäische Menschenrechtskonvention (Fn. 25), § 17 Rn. 13, welche drei Fallgruppen unterscheiden: 1) Wirksame Kontrolle eines Gebiets; 2) Befehlsgewalt und Kontrolle durch die Staatsorgane; 3) Ausübung extraterritorialer Gewalt im Gebiet eines anderen Mitgliedstaats. Zur Zulässigkeit der Übertragung von Hoheitsrechten auf internationale Organisationen vgl. auch *Daniel Frank* Verantwortlichkeit für die Verletzung der Europäischen Menschenrechtskonvention durch internationale Organisationen, 1999, 282 ff.

[88] EGMR, *Hirsi Jamaa u.a./Italien*, Urteil vom 23.2.2012, Nr. 27765/09, Ziff. 70 ff. Noch ablehnend EGMR, *Bankovic u.a./Belgien u.a,* Urteil vom 12.12.2001, Nr. 52207/99. Vgl. *Samatha Besson/Eleonor Kleber*, in: Amarelle Cesla/Minh Son Nguyen (Hrsg.), Code annoté de droit des migrations, Bd. 1: Droit Humains, 2014, Art. 3 Rn. 2; *Sicco Rah* Asylsuchende und Migranten auf See. Staatliche Rechte und Pflichten aus völkerrechtlicher Sicht, 2009, 211 f.

[89] EGMR, *Hirsi Jamaa u.a./Italien*, Urteil vom 23.2.2012, Nr. 27765/09. Im Anwendungsbereich des UN-Pakts II stellen sich analoge Fragen auch hinsichtlich der australischen Praxis, Flüchtlinge auf hoher See abzufangen und in Lagern (sog. „*detention camps*“) auf Nauru, Papa-Neuguinea oder den Weihnachtsinseln zu internieren. Für das EU-Recht vgl. *Sarah Progin-Theuerkauf* Rechtsrahmen der Seenotrettung in der EU, EUZ 2015, 70 ff.

[90] EGMR, *Khlaifia u.a/Italien*, Urteil vom 1.9.2015, Nr. 16483/12, Ziff. 156–158, 169–173 (anhängig vor der Grossen Kammer).

[91] EGMR, *M.S.S./Belgien und Griechenland*, Urteil vom 21.1.2011, Nr. 30696/09.

[92] Zum Begriff der systemischen Mängel vgl. *Armin von Bogdandy/Michel Ionnidis* Das Systemische Defizit. Merkmale, Instrumente und Probleme am Beispiel der Rechtstaatlichkeit und des neuen Rechtstaatlichkeitsaufsichtsverfahrens, ZaöRV 2014, 283 ff.; *Anna Lübbe* Systemische Mängel in Dublin-Verfahren, ZAR 2014, 106 ff.

ihres Asylgesuchs aussetzen würden.[93] Er erblickte deshalb in der Überstellung von Asylsuchenden nach Griechenland durch Belgien einen Verstoss gegen das *Refoulement*-Verbot. In seiner Folgerechtsprechung setzte der Gerichtshof sich mit der Überstellung nach Italien[94] und Ungarn[95] auseinander und erklärte diese aufgrund der jeweiligen individuellen Situation der Beschwerdeführer und im Lichte der allgemeinen Situation in den Aufnahmestaaten teilweise ebenfalls für unzulässig. Diese Urteile haben einen grossen Einfluss auch auf die Rechtsprechung des EuGH[96] und der nationalen Gerichte[97] und damit auf die Rückführungspraxis der Mitgliedstaaten des Europarats, weshalb Rückführungen nach Griechenland im Dublin-Verbund seither faktisch ausgesetzt sind.

In allen Ausschaffungs- und Ausweisungsverfahren ist überdies das in Art. 8 EMRK statuierte Recht auf Achtung des Privat- und Familienlebens als wirksame Schranke gegenüber migrationsrechtlichen Steuerungsmassnahmen zu beachten, weshalb jeweils eine Abwägung der betroffenen Interessen vorzunehmen ist.[98]

Während das Recht auf eine wirksame Beschwerde gemäss Art. 13 EMRK sodann für das innerstaatliche Verfahrensrecht von Bedeutung ist, sind nach der bisherigen Rechtsprechung des EGMR die Garantien von Art. 6 EMRK nicht auf ausländer- und asylrechtliche Anordnungen

---

[93] Vgl. *Andreas von Arnauld* Konventionsrechtliche Grenzen der EU-Asylpolitik? Neujustierung durch das Urteil des EGMR im Fall *M.S.S. v. Belgien und Griechenland*, EuGRZ 2011, 238.

[94] EGMR, *Tarakhel/Schweiz*, Urteil vom 4.1.2014, Nr. 29217/12; *Mohammed Hussein u.a./Niederlande und Italien*, Urteil vom 2.4.2013, Nr. 27725/10.

[95] EGMR, *Mohammed/Österreich*, Urteil vom 6.9.2013, Nr. 2283/12; *Mohammadi/Österreich*, Urteil vom 17.11.2014, Nr. 71932/12.

[96] Z.B. EuGH, *N.S. und M.E.,* C-411/10, ECLI:EU:C:2011:865; EuGH *Puid*, C-4/11, ECLI:EU:C:2013:740 (Bestätigung der Unzulässigkeit von Überstellungen von Asylsuchenden nach Griechenland unter der Dublin-II-Verordnung); EuGH *Abdullahi*, C-394/12, ECLI:EU:C:2013:813 (Verneinung systemischer Mängel in Ungarn). Vgl. *Roland Bank/Constantin Hruschka* Die EuGH-Entscheidungen zu Überstellungen nach Griechenland und ihre Folgen für Dublin-Verfahren (nicht nur) in Deutschland, ZAR 2012, 182 ff.

[97] Z.B. BVGer Urteil v. 16.8.2011, D-2076/2010. Vgl. *Peter Uebersax* Dublin in der Rechtsprechung der Schweiz, in: Stephan Breitenmoser/Sabine Gless/Otto Lagodny (Hrsg.) Rechtsschutz bei Schengen und Dublin, 2013, 187 (193 f.).

[98] Ein ungerechtfertigter Eingriff in diesen Schutzbereich ist gemäss der Konventionsrechtsprechung namentlich dann gegeben, wenn ein Ausländer ohne wesentliche Bindung zu seinem Heimatstaat durch eine Ausweisung in unverhältnismässiger Weise aus seinem persönlichen Umfeld herausgerissen würde (EGMR, *Boultif/Schweiz*, Urteil vom 2.8.2001, 54273/00; EGMR, *Emre/Schweiz*, Urteil vom 22.5.2008, 42034/04; EGMR, *Üner/Niederlande*, Urteil vom 18.10.2006, Nr. 46410/99). Vgl. *Jens Meyer-Ladewig* EMRK, Handkommentar, 4. Aufl. 2017, Art. 8 Rn. 82 ff.

anwendbar,[99] zumal hier – wie in den Bereichen des internationalen Amts- und Rechtshilferechts[100] – Kernbereiche des öffentlichen Rechts und der Staatlichkeit betroffen seien. Ausserdem sei allein der Umstand, dass die in Frage stehenden Entscheidungen auf das Privat- und Familienleben sowie auf die Berufsaussichten des Betroffenen erheblichen Einfluss hätten, nicht ausreichend.[101] Diese Argumentation steht jedoch im Widerspruch zum Rechtsschutzbedürfnis der Betroffenen und dazu, dass die aus dem *common law* übernommenen Begriffe „*civil right*“ und „*criminal charge*“ autonom und damit weitgehend unabhängig vom innerstaatlichen Recht auszulegen sind, was der Gerichtshof in anderen Verwaltungs- und Verfassungsbereichen denn auch nicht von einer Ausweitung des Schutzbereichs von Art. 6 EMRK abgehalten hat.[102] Die kaum überzeugende Vorenthaltung der gerichtlichen Verfahrensrechte – es geht dabei vor allem um die Fairnessgarantien und das Recht auf eine öffentliche Verhandlung –, insbesondere für das Ausländerrecht, steht denn auch im Widerspruch zum Recht auf einen wirksamen Rechtsbehelf nach Art. 47 GRC und damit zum Kohärenzgebot von EMRK und GRC.[103]

2. *Die Migrationssteuerung im Europarecht i.e.S.*

a) *Entwicklung des Migrationsrechts der EU*

Im Rahmen der EU selbst wurde demgegenüber das Migrations- und Zuwanderungsrecht zu einem innovativen Kooperations- und Integrationsvölkerrecht weiterentwickelt: Ersteres durch die Überführung des Schengener[104] und des Dubliner[105] Rechts in den Vertrag von Amsterdam und

---

[99] Vgl. *Grabenwarter/Pabel* Europäische Menschenrechtskonvention (Fn. 25), § 24, 14.

[100] Vgl. *Breitenmoser,* FS Thomas Würtenberger, 2013, 425 (431 ff).

[101] EGMR, *Maaouia/Frankreich*, Urteil vom 5.10.2000, Nr. 39652/98, Ziff. 35 ff.

[102] Vgl. *Breitenmoser* EMRK im Ausländerrecht (Fn. 25), 225 f.; *ders*., FS Thomas Würtenberger, 2013, 425 (431).

[103] Vgl. *Breitenmoser,* FS Thomas Würtenberger, 2013, 436 ff.

[104] Das Schengener Recht umfasste zunächst insbesondere das Schengener Übereinkommen (Übereinkommen zwischen den Regierungen der Staaten der Benelux-Wirtschaftsunion, der Bundesrepublik Deutschland und der Französischen Republik vom 19.6.1990 betreffend den schrittweisen Abbau der Grenzkontrollen an den gemeinsamen Aussengrenzen, ABl. L 239 v. 22.9.2000, 13, SÜ), das Schengener Durchführungsübereinkommen (Übereinkommen vom 19.6.1990 zur Durchführung des Übereinkommens von Schengen vom 14.6.1985, ABl. L 239 v. 22.9.2000, 19, SDÜ) und zahlreiche Sekundärrechtsakte zu dessen Weiterentwicklung. Die primärrechtliche Grundlage bildet nunmehr, soweit die Politik im Bereich Grenzkontrollen in Frage steht, Art. 77 AEUV.

[105] Das Dubliner Recht besteht heute insbesondere aus der Dublin III-Verordnung (VO [EU] Nr. 604/2013 des Europäischen Parlaments und des Rates vom 26.6.2013 zur Festlegung der Kriterien und Verfahren zur Bestimmung des Mitgliedstaats, der für die Prüfung eines

den begonnenen Aufbau eines Gemeinsamen Europäischen Asylsystems (GEAS),[106] Letzteres durch das Freizügigkeitsrecht im Rahmen des EU-Binnenmarkts. Die Übertragung von Rechtsetzungsbefugnissen an eine supranationale Organisation in den souveränitätsnahen Bereichen Einwanderung, Aufenthalt, Grenzkontrollen und Asyl stellt im Vergleich zu den traditionellen internationalen Organisationen ein Novum dar. Dies eröffnet denn auch zahlreiche neue Möglichkeiten der gemeinsamen und solidarischen Migrationssteuerung, die nicht nur der Begrenzung der Zuwanderung dienen, sondern auch die Förderung erwünschter Migration ermöglichen sollen, wobei ein besonderes Augenmerk auf Ausgewogenheit zu richten ist, um mögliche negative Folgen wie insbesondere *brain drain*-Effekte zu minimieren.[107] Allerdings verfügt die EU in den Bereichen des Asyl- und Einwanderungsrechts[108] nur – aber immerhin – über eine geteilte Zuständigkeit, die sie unter Beachtung des Subsidiaritätsprinzips auszuüben hat[109] und die in Art. 79 Abs. 5 AEUV mit Bezug auf die Arbeitsmigration durch einen Vorbehalt zugunsten der Souveränität der Mitgliedstaaten ergänzt wird.

Einen wichtigen Migrationseffekt innerhalb der EU und der diesbezüglich assoziierten Drittstaaten haben die unmittelbar anwendbare allgemeine

---

von einem Drittstaatsangehörigen oder Staatenlosen in einem Mitgliedstaat gestellten Antrags auf internationalen Schutz zuständig ist, ABl. L 180 v. 29.6.2013, 3) sowie eine Vielzahl von Sekundärrechtsakten (vgl. nachfolgend lit. b).

[106] Vgl. *Sarah Progin-Theuerkauf*, in: Hans von der Groeben/Jürgen Schwarze/Armin Hatje (Hrsg.) Europäisches Unionsrecht, Bd. 2, 7. Aufl. 2015, AEUV Vor Art. 77–80, Rn. 1 ff. Ebenso wie das Schengener Recht basierte das Dubliner Recht ursprünglich auf einer völkervertraglichen Grundlage zwischen den damaligen zwölf EG-Mitgliedstaaten und wurde 1997 mit dem Vertrag von Amsterdam vergemeinschaftet (*Breitenmoser/Weyeneth*, Europarecht [Fn. 30], Rn. 1105). Die Schweiz hat sich sowohl dem Schengener als auch dem Dubliner System angeschlossen (Abkommen zwischen der Schweizerischen Eidgenossenschaft, der Europäischen Union und der Europäischen Gemeinschaft über die Assoziierung dieses Staates bei der Umsetzung, Anwendung und Entwicklung des Schengen-Besitzstands vom 26.10.2004 [SR 0.362.31, SAA] und Abkommen zwischen der Schweizerischen Eidgenossenschaft und der Europäischen Gemeinschaft über die Kriterien und Verfahren zur Bestimmung des zuständigen Staates für die Prüfung eines in einem Mitgliedstaat oder in der Schweiz gestellten Asylantrags vom 26.10.2004 [SR 0.142.392.68, DAA]).

[107] Vgl. auch *Kay Hailbronner/Daniel Thym* Die Flüchtlingskrise als Problem europäischer Rechtsintegration, ZJ 2016, 753 (761 ff.). Für eine Vollharmonisierung des Flüchtlingsrechts plädieren *Harald Döring/Christine Langenfeld* Vollharmonisierung des Flüchtlingsrechts in Europa – Massenzustrom erfordert EU-Zuständigkeit für Asylverfahren, in: NJW 2016, 1 (3), und wohl auch *Hans-Jürgen Papier* Asyl und Migration als Herausforderung für Staat und EU, NJW 2016, 2391 (2396).

[108] Art. 77–80 AEUV.

[109] Art. 4 Abs. 2 lit. j EUV. Vgl. *Stephan Breitenmoser/Robert Weyeneth,* in: Hans von der Groeben/Jürgen Schwarze/Armin Hatje (Hrsg.) Europäisches Unionsrecht, Bd. 2, 7. Aufl. 2015, AEUV Vor Art. 76–76, Rn. 41; *Thym* Migrationsverwaltungsrecht (Fn. 25), 100; *Tohidipur* (Fn. 11), § 33 Rn. 22.

Personenfreizügigkeit (Art. 21 und 45 AEUV) sowie die damit zusammenhängende Niederlassungs- und Dienstleistungsfreiheit (Art. 49 und 56 f. AEUV).[110] Familienangehörige gelangen gestützt auf das Sekundärrecht ebenfalls in den Genuss des Freizügigkeitsrechts und der damit verbundenen Begleitrechte.[111] Ob und wieweit die Personenfreizügigkeit im Hinblick auf weitere mögliche Referendumsabstimmungen in einzelnen EU-Mitglieds- und assoziierten Drittstaaten – über den *ordre public*-Vorbehalt sowie den vom EuGH entwickelten allgemeinen Beschränkungsvorbehalt hinaus – eingeschränkt werden kann und soll, dürfte nun im Rahmen der anstehenden *Brexit*-Verhandlungen verhandelt und entschieden werden.[112]

b) *Migrationssteuerung durch das Dubliner Recht*

Das Dubliner Recht über die Asylzuständigkeit ist seit dem Amsterdamer Vertrag Bestandteil der gemeinsamen EU-Asylpolitik,[113] welche auf die Errichtung eines Gemeinsamen Europäischen Asylsystems (GEAS) abzielt. Wie das Schengener System mit seinem Schutz der EU-Aussengrenzen hat auch das Dubliner Recht eine migrationssteuernde Funktion, soll es doch Mehrfachgesuche von Asylsuchenden in mehreren EU- und mit der EU assoziierten Staaten verhindern.[114]

---

[110] Konkretisiert werden die Personenfreizügigkeit und die damit verbundenen Rechte durch die Freizügigkeitsverordnung (Verordnung [EU] Nr. 492/2011 des Europäischen Parlaments und des Rates über die Freizügigkeit der Arbeitnehmer innerhalb der Union vom 5.4.2011, ABl. L 141 vom 27.5.2011, 1).

[111] Verordnung (EU) Nr. 492/2011 des Europäischen Parlaments und des Rates vom 5.4.2011 über die Freizügigkeit der Arbeitnehmer innerhalb der Union, ABl. 141/1 vom 27.5.2011, sowie Richtlinie 2004/38/EG des Europäischen Parlaments und des Rates vom 29.4.2004 über das Recht der Unionsbürger und ihrer Familienangehörigen, sich im Hoheitsgebiet der Mitgliedstaaten frei zu bewegen und aufzuhalten, zur Änderung der Verordnung (EWG) Nr. 1612/68 und zur Aufhebung der Richtlinien 64/221/EWG, 68/360/EWG, 72/194/EWG, 73/148/EWG, 75/34/EWG, 75/35/EWG, 90/364/EWG, 90/365/EWG und 93/96/EWG, ABl. L 158/77 vom 30.4.2004.

[112] Für eine sog. „*continental partnership*" plädieren dabei *Jean Pisani-Ferry/Norbert Röttgen/André Sapir/Paul Tucker/Guntram B. Wolff* Europe after Brexit: A proposal for a continental partnership, abrufbar unter <http://bruegel.org/wp-content/uploads/2016/08/EU-UK-20160829-final-1.pdf> (2.11.2016). Diese soll eine britische Teilnahme am europäischen Binnenmarkt unter Einschränkung der Personenfreizügigkeit sowie eine enge Kooperation im Rahmen der Aussenpolitik und in Sicherheitsfragen beinhalten. Dabei würde Grossbritannien weiterhin entsprechende Beiträge zugunsten des EU-Haushalts leisten.

[113] Art. 78 AEUV. Vgl. *Wolfgang Weiß*, in: Rudolf Streinz, EUV/AEUV, 2. Aufl. 2012, Art. 78, Rn. 1; *Döring/Langenfeld* Vollharmonisierung (Fn. 107), 3.

[114] Vgl. *Malte Graßhof,* in: Jürgen Schwarze (Hrsg.) EU-Kommentar, 3. Aufl. 2012, Art. 78 AEUV, Rn. 19; *Kay Hailbronner/Daniel Thym*, in: dies. (Hrsg.) EU Immigration and Asylum Law. A Commentary, 2. Aufl. 2016, 1024.

Die gegenwärtige Flüchtlingskrise zeigt nun aber, dass das Dubliner System, um wieder vollumfänglich zu funktionieren, eines einheitlichen Mindeststandards für das Asylverfahren, das materielle Asylrecht und die Aufnahmebedingungen bedarf.[115] Eine erste Angleichung wurde durch den Erlass verschiedener Richtlinien vorgenommen,[116] deren ungenügende Umsetzung die EU-Kommission nun in zahlreichen Verfahren anmahnt.[117] Darüber hinaus hat die EU die Kompetenz zum Abschluss von sog. *Resettlement*-Vereinbarungen mit Drittstaaten, d.h. von Rückführungsabkommen mit finanziellen Hilfen.[118] Das umstrittenste Beispiel hierfür ist das sog. „Flüchtlingsabkommen“ [119] mit der Türkei vom 18. März 2016.[120]

---

[115] Vgl. dazu *Breitenmoser/Weyeneth* Europarecht (Fn. 30), Rn. 1110.

[116] Das Parlament und der Rat haben insbesondere die folgenden Richtlinien erlassen: Verfahrensrichtlinie (RL 2013/32/EU des Europäischen Parlaments und des Rates vom 26.6.2013 zu gemeinsamen Verfahren für die Zuerkennung und Aberkennung des internationalen Schutzes, ABl. L 180 v. 29.6.2013, 60); Qualifikationsrichtlinie (RL 2011/95/EU des Europäischen Parlaments und des Rates vom 13.12.2011 über Normen für die Anerkennung von Drittstaatsangehörigen oder Staatenlosen als Personen mit Anspruch auf internationalen Schutz, für einen einheitlichen Status für Flüchtlinge oder für Personen mit Anrecht auf subsidiären Schutz und für den Inhalt des zu gewährenden Schutzes, ABl. L 337 v. 20.12.2011, 9); Aufnahmerichtlinie (RL 2013/33/EU des Europäischen Parlaments und des Rates vom 26.6.2013 zur Festlegung von Normen für die Aufnahme von Personen, die internationalen Schutz beantragen, ABl. L 180 v. 29.6.2013, 96); die Massenzustromrichtlinie (RL 2001/55/EG des Rates vom 20.7.2001 über Mindestnormen für die Gewährung vorübergehenden Schutzes im Falle eines Massenzustroms von Vertriebenen und Massnahmen zur Förderung einer ausgewogenen Verteilung der Belastungen, die mit der Aufnahme dieser Personen und den Folgen dieser Aufnahme verbunden sind, auf die Mitgliedstaaten vom 20.7.2001, ABl. L 212 v. 7.8.2001, 12). Die Kommission hat gestützt auf die Dublin III-Verordnung die Dublin-Durchführungsverordnung (Durchführungsverordnung [EU] Nr. 118/2014 der Kommission vom 30.1.2014 zur Änderung der Verordnung [EG] Nr. 1560/2003 mit Durchführungsbestimmungen zur Verordnung [EG] Nr. 343/2003 des Rates zur Festlegung der Kriterien und Verfahren zur Bestimmung des Mitgliedstaats, der für die Prüfung eines von einem Drittstaatsangehörigen in einem Mitgliedstaat gestellten Asylantrags zuständig ist, ABl. 39 vom 8.2.2014, 1) erlassen.

[117] Vertragsverletzungsverfahren wurden eingeleitet gegen Griechenland, Frankreich, Italien, Lettland und Slowenien. Betreffend Deutschland, Estland und Slowenien hat die Kommission Stellungnahmen wegen unvollständiger oder mangelhafter Umsetzung des Gemeinsamen Europäischen Asylsystems erlassen (vgl. Pressemitteilung der Kommission vom 10.2.2016, abrufbar unter <http://europa.eu/rapid/press-release_IP-16-270_de.htm> [2.11.2016]).

[118] Art. 78 Abs. 2 lit. g AEUV. Solche Abkommen bestehen zurzeit mit Armenien, Georgien, Kap Verde, Marokko, der Republik Moldau, Tunesien und der Türkei. Davon zu unterscheiden sind die sog. *Relocation*-Programme der EU, welche die Umverteilung von Personen, die bereits in einem Dublin-Land registriert wurden und einen Asylantrag gestellt haben, in andere Staaten zum Gegenstand haben. Deren dauerhafte Implementierung stellt freilich noch eine grosse Herausforderung dar.

[119] Vgl. COM(2016) 16 vom 16.3.2016.

[120] Dabei handelt es sich um eine sog. „Erklärung mit Abkommenscharakter“. Vgl. auch *Alberto Achermann/Martin Hemmi* Internationale Entwicklungen mit Bedeutung für die

Wegen der subsidiären Zuständigkeit des ersten von Asylsuchenden betretenen EU-Mitgliedstaats belastet das Dublin-System die südlichen und östlichen EU-Staaten insbesondere bei unkontrollierten Flüchtlingsströmen offenkundig übermässig, was eine rasche Reform im Sinne des im EU-Recht geltenden Grundsatzes der Solidarität erfordert.[121] So müssen die am meisten betroffenen Staaten bei der Registrierung und Versorgung der Asylsuchenden sowohl personell als auch finanziell unterstützt werden. Dies vor dem Hintergrund, dass das Schengen-Regime durch die Beseitigung der Binnengrenzkontrollen bei unterlassener Registrierung von Flüchtlingen entgegen dem Dublin-Verfahren die irreguläre Weiterreise von Asylsuchenden fördert, was auf dem Höhepunkt der Flüchtlingskrise denn auch zur Wiedereinführung von zeitlich beschränkten Binnengrenzkontrollen durch mehrere Staaten führte.[122]

c) *Migrationssteuernde Wirkung der Rechtsprechung des EuGH*

Der EuGH seinerseits übt mit seiner grundrechtsfreundlichen Rechtsprechung ebenfalls einen massgeblichen Einfluss auf migrationssteuernde und -begrenzende Massnahmen der EU und ihrer Mitgliedstaaten aus.

So hat er, wie erwähnt, unter Bezugnahme auf die Rechtsprechung des EGMR die Rückführung eines Asylsuchenden nach Griechenland aufgrund der dortigen systemischen Mängel im Asyl- und Aufnahmeverfahren als unzulässig erachtet. Er hat dadurch den Dubliner Mechanismus aber nicht nur relativiert, sondern durch die Anwendung des Selbsteintrittsrechts[123]

Schweiz, in: Alberto Achermann/Celsa Amarelle/Martina Caroni/Astrid Epiney/Walter Kälin/Jörg Künzli/Peter Uebersax (Hrsg.) Jahrbuch für Migrationsrecht 2015/2016, 2016, 487 (498). Zur Subsumption unter die existierenden (völkerrechtlichen) Rechtsinstrumente vgl. *Rainer Hofmann/Adela Schmidt* Die Erklärung EU-Türkei vom 18.3.2016 aus rechtlicher Perspektive, NVwZ-Extra 11/2016, 1 (2 ff.).

[121] *Jürgen Bast* Solidarität im europäischen Einwanderungs- und Asylrecht, in: Stefan Kadelbach (Hrsg.) Solidarität als europäisches Rechtsprinzip?, 2014, 19 (23 ff.); *Peter Hilpold* Understanding Solidarity within EU-Law. An Analysis of the „Island of Solidarity" with Particular Regard to the Monetary Union, Yearbook of European Law, 2015, 257 (271 f.); *Progin-Theuerkauf*, in: von der Groeben/Schwarze/Hatje (Fn. 106), Art. 80 AEUV, Rn. 5 ff.

[122] *Waldemar Hummer* Erlebt Schengen eine „Renaissance" oder geht es unter?, ALJ 2016, 1 (12 f.). Die zeitlich begrenzte Wiedereinführung der Binnengrenzkontrollen zur Wahrung der öffentlichen Ordnung und Sicherheit ist im Schengener Recht ausdrücklich vorgesehen, vgl. die Voraussetzungen von Art. 25 ff. der Verordnung (EG) Nr. 562/2006 des Europäischen Parlaments und des Rates vom 15.3.2006 über einen Gemeinschaftskodex für das Überschreiten der Grenzen durch Personen (Schengener Grenzkodex), ABl. L 105 vom 13.4.2006, 1.

[123] Art. 17 der Dublin III-Verordnung (Fn. 105). Vgl. auch *Mattias Wendel* Asylrechtlicher Selbsteintritt und Flüchtlingskrise, JZ 71 (2016), 332 (333 ff.).

bei einer drohenden Verletzung der Grundrechtecharta,[124] das sich bei einer überlangen Verfahrensdauer[125] in eine faktische Selbsteintrittspflicht umwandeln kann,[126] zugleich gestärkt.

3. *Migrationssteuerung auf der Ebene des Landesrechts*

Die vierte vertikale Ebene der Migrationssteuerung bildet das Landesrecht, welches seinerseits mehrere vertikal und horizontal gegliederte Sub-Ebenen mit unterschiedlicher Regelungsdichte umfasst. In Bundesstaaten wie Deutschland, Österreich und der Schweiz finden sich auf Bundesverfassungsebene nur vereinzelt Bestimmungen zum Migrations- und Ausländerrecht,[127] während auf Gesetzes- und Verordnungsstufe eine Vielzahl von Erlassen primär[128] oder mittel-

---

[124] Etwa im Falle systemischer Mängel im Asylverfahren und der Aufnahmebedingungen, welche die Gefahr einer unmenschlichen und erniedrigenden Behandlung nach Art. 4 GRC bewirken (EuGH, *N.S. und M.E.*, C-411/10 und 493/10, ECLI:EU:C:2011:865, 86). Zur Bedeutung der Grundrechtecharta im Migrationsrecht vgl. Thomas Groß, Migrationsrelevante Freiheitsrechte der EU-Grundrechtecharta, ZAR 2013, 106 ff.

[125] EuGH, *N.S. und M.E.*, C-411/10 und 493/10, ECLI:EU:C:2011:865, 107 f.; bestätigt in EuGH, *Puid*, C-4/11, ECLI:EU:C:2013:740.

[126] Vgl. *Sarah Progin-Theuerkauf* Neueste Rechtsprechung des EuGH zum Europäischen Asylrecht, in: Stephan Breitenmoser/Sabine Gless/Otto Lagodny (Hrsg.) Schengen und Dublin in der Praxis, aktuelle Fragen, 2009, 324 f.; *Wendel* Asylrechtlicher Selbsteintritt (Fn. 123), 337. Bei der freiwilligen Ausübung des Selbsteintrittsrechts steht den Mitgliedstaaten aber ein weites Ermessen zu. Insbesondere ist nicht erforderlich, dass humanitäre Gründe für dessen Ausübung vorliegen (EuGH, *Halaf*, C-528/11, ECLI:EU:C:2013:342). Vgl. auch die Rechtsprechung des Schweizer Bundesverwaltungsgerichts zur Selbsteintrittspflicht: BVGer Urteil v. 3.8.2012, E-2430/2012 (familiäre Gründe); BVGE 2011/9, E. 7 (medizinische Gründe); BVGer Urteil v. 14.12.2010, D-5888/2010, E. 5 (Verstoss gegen das Gleichheitsgebot); BVGer Urteil v. 2.9.2010, E-2310/2010 E. 8 (Verletzung des Beschleunigungsgebots).

[127] Vgl. etwa für die Schweiz Art. 38 BV (Erwerb und Verlust des Bürgerrechts); Art. 121 BV (Gesetzgebungskompetenz des Bundes im Ausländerrecht); Art. 121a BV (Steuerung der Zuwanderung). Im deutschen Grundgesetz finden sich ausländerrechtliche Bestimmungen insb. in Art. 16a (Asylrecht) und Art. 74 Abs. 1 Ziff. 4 (konkurrierende Gesetzgebungszuständigkeit zur Regelung des Aufenthalts- und Niederlassungsrechts der Ausländer). Im österreichischen Bundesverfassungsgesetz ist insb. Art. 10 (Gesetzgebungs- und Vollzugskompetenz im Asylwesen) zu erwähnen.

[128] Z.B. AuG, AsylG; Bundesgesetz über die flankierenden Massnahmen bei entsandten Arbeitnehmerinnen und Arbeitnehmern und über die Kontrolle der in Normalarbeitsverträgen vorgesehenen Mindestlöhne (Entsendegesetz, EntsG) vom 8.10.1999 (SR 823.20); Verordnung über Zulassung, Aufenthalt und Erwerbstätigkeit (VZAE) vom 24.10.2007 (SR 142.201). Für das deutsche Recht vgl. die konzise Übersicht von *Kai von Lewinski*/*Raphael de Barros Fritz* Verwaltung in der (Flüchtlings-)Krise. Zuständigkeitsveränderung als Instrument und Element, BayVBl 2016, 469 ff.

bar[129] migrationsrechtliche Bezüge aufweisen. Daneben haben aber auch die Bundesländer bzw. Kantone neben ihren vielfältigen Vollzugsaufgaben in ihren bundesstaatlich vorgegebenen Zuständigkeiten in den für das Migrationsrecht ebenfalls bedeutsamen Aufgabengebieten des Schul-, des Gesundheits-, des Sozialhilfe- und des Sicherheitsrechts meist nur fragmentarische Gesetzgebungskompetenzen,[130] die diese mitunter an die kommunale bzw. die Gemeindeebene weiter delegieren.[131]

Den Staaten verbleiben dabei – zumindest ausserhalb des Freizügigkeitsrechts und insbesondere in den Schranken von Art. 8 EMRK – vielfältige Möglichkeiten und Instrumente zur Steuerung und Beschränkung der Migration. Dabei verfügen sie im Bereich der Aufnahme-, Unterbringungs- und Eingliederungsmassnahmen über einen beachtlichen Handlungs- und Ermessenspielraum. Massnahmen wie etwa beschleunigte Rückführungen weggewiesener Migranten, strenge Integrationsgesetze und -vereinbarungen, die etwa zum Besuch von Sprachkursen verpflichten, restriktive oder grosszügige Verlängerungen des Aufenthaltsstatus, Arbeitsmarktzulassungsbeschränkungen oder -erleichterungen sowie andere positive und negative Anreize können ebenfalls eine migrationssteuernde Wirkung entfalten.[132] Von Bedeutung ist deshalb die von der EU sekundärrechtlich angestrebte Angleichung der Aufnahmebedingungen.[133] Diese soll letztlich auch zu einer ausgewogeneren Verteilung der Migrationsströme auf die europäischen Staaten führen.

---

[129] Z.B. Art. 97a des Schweizerischen Zivilgesetzbuches (ZGB) vom 10.12.1907 (SR 210) oder Art. 360a ff. des Bundesgesetzes betreffend die Ergänzung des Schweizerischen Zivilgesetzbuches (Fünfter Teil: Obligationenrecht, OR) vom 30.3.1911 (SR. 220).

[130] Vgl. *Alberto Achermann* Bundeskompetenzen im Integrationsbereich, Kurzgutachten im Hinblick auf ein mögliches Integrationsgesetz, 2008, abrufbar unter <https://www.sem.admin.ch/dam/data/sem/inte-gration/berichte/studie-bundeskompet-integrbereich-d.pdf> (3.8.2016).

[131] Ob die Gemeinden in den delegierten Bereichen über Autonomie verfügen, richtet sich nach Massgabe des nationalen Rechts (vgl. etwa Art. 50 Abs. 1 BV, 28 Abs. 2 GG).

[132] Vgl. *Kay Hailbronner/Daniel Thym* Die Flüchtlingskrise als Problem europäischer Rechtsintegration, JZ 71 (2016), 753 (755, 757).

[133] Vgl. *Florian Trauner* Wie sollen Flüchtlinge in Europa verteilt werden? Der Streit um einen Paradigmenwechsel in der EU-Asylpolitik, integration 2016, 93 (94); *Wolfgang Weiß*, in: Rudolf Streinz (Hrsg.), EUV/AEUV, 2. Aufl. 2012, Art. 78, Rn. 44.

VI. Steuerungsmittel und -methoden

Unter den verschiedenen, der Begrenzungssteuerung dienenden Mitteln und Methoden[134] ist insbesondere die in Deutschland und in Österreich lebhaft diskutierte Einführung von Obergrenzen im Flüchtlingsrecht sowie die in der Schweiz durch die Annahme in einer Volksabstimmung über die sog. Masseneinwanderungsinitiative auf Verfassungsstufe statuierte generelle Verpflichtung zur Einführung von – auf die Einwanderung im Allgemeinen bezogenen – Höchstzahlen und Kontingenten auf ihre völker- und europarechtliche Zulässigkeit hin zu prüfen.

1. Begrenzungssteuerung durch Zahlen- und Verfahrensvorgaben

a) Obergrenzen und Höchstzahlen

Die Statuierung von tiefen und damit praxisrelevanten Obergrenzen oder Höchstzahlen für die Ein- und Zuwanderung ohne Möglichkeit einer rechtsstaatlichen Einzelfallprüfung im Rahmen einer umfassenden Interessen- und Rechtsgüterabwägung, sondern mit automatischen Aus- und Rückschaffungen von Migranten ohne nähere Prüfung völkerrechtlicher Ansprüche oder asylrechtlicher Fluchtgründe, verstösst zunächst gegen Völkerrecht: Mit Bezug auf das Ausländerrecht gegen völkervertragliche Ansprüche aus Niederlassungs- und Freizügigkeitsabkommen, und mit Bezug auf das Flüchtlings- und Asylrecht namentlich gegen das zwingende und auf allen Rechtsebenen sicherzustellende *Refoulement*-Verbot sowie gegen fundamentale Grund- und Menschenrechte der EMRK, der GRC und sämtlicher nationaler Verfassungen der Europaratsstaaten.[135]

Ein strikter Schematismus und Automatismus stehen insbesondere im Widerspruch zum Grundsatz der Verhältnismässigkeit,[136] wie dies der EGMR in seiner *Boultif-, Üner-* und *Emre*-Rechtsprechung zu Art. 8

---

[134] Vgl. *Winfried Kluth* Begrenzung der Schutzgewährung versus alternative Formen der Migrationssteuerung, ZAR 2016, 1 (5 ff.). Zu den Legislativvorschlägen auf Ebene der Union vgl. *Constantin Hruschka* Flüchtlinge als Spielball in der politischen Krise der Europäischen Union, Asyl 3/16, 3 (4 ff.).

[135] Vgl. auch *Hummer* Renaissance (Fn. 122), Fn. 98; *Kluth* Begrenzung der Schutzgewährung (Fn. 134), 3; weiter differenzierend *Papier* Asyl und Migration (Fn. 107), 2394 f.

[136] Vgl. *Stefan Kadelbach*, in: Hans von der Groeben/Jürgen Schwarze/Armin Hatje, Europäisches Unionsrecht, Bd. 1, 7. Aufl. 2015, Art. 5, Rn. 49 ff.; *Oliver Koch* Der Grundsatz der Verhältnismässigkeit in der Rechtsprechung des Gerichtshofs der Europäischen Gemeinschaften, 2003, 1 ff.; *Niccolò Raselli* Die Attacke auf das Verhältnismässigkeitsprinzip, AJP 2015, 1351 ff. Zum Verhältnismässigkeitsprinzip im Allgemeinen vgl. *Matthias Jestaedt/Oliver Lepsius* (Hrsg.) Verhältnismässigkeit, 2015.

EMRK unter Heranziehung zahlreicher Kriterien anschaulich festgestellt hat.[137]

Zulässig erscheint demgegenüber die zahlenmässige Statuierung von Obergrenzen als blosse Richtwerte, sofern bei deren Erreichen keine schematisierenden Entscheidungsautomatismen ohne individuelle Prüfung und ohne Interessen- und Rechtsgüterabwägung im konkreten Einzelfall, sondern lediglich administrative Korrekturmechanismen mit rascheren Prüfungsverfahren in Gang gesetzt werden.[138]

b) Quoten und Kontingente

Für die Frage der Zulässigkeit von Quoten und Kontingenten ist zwischen externen und internen Quoten und Kontingenten zu unterscheiden:

Externe Kontingente und Verteilungsquoten, welche für einen gewissen Prozentsatz von Migranten verbindliche und praxisrelevante Maximalzahlen statuieren und Entscheidungsautomatismen ohne Einzelfallprüfung auslösen, entfalten letztlich dieselbe Wirkung wie verbindliche feste Obergrenzen. Sie verstossen deshalb nicht nur gegen Niederlassungsverträge sowie Freizügigkeits- und Flüchtlingsabkommen,[139] sondern zugleich auch gegen Grund- und Menschenrechte.

Demgegenüber sind die zwecks solidarischer Lasten- und Kostenaufteilung innerhalb der EU beschlossenen Kontingents- und Quotenregelungen, welche die interne und organisatorische Ver- und Zuteilung von Flüchtlingen anhand objektiver Kriterien wie wirtschaftliche Leistungsfähigkeit und Grösse eines Staates oder Gliedstaates steuern, völker- und europarechtlich zulässig. Sie sind blosse interne Organisations- und Umverteilungsmassnahmen zur Sicherstellung einer verwaltungsrechtlich geregelten solidarischen Lastenverteilung der betroffenen Staaten ohne unmittelbare rechtliche Relevanz für bestehende Niederlassungs- und Freizügigkeitsverträge oder für den Rechtsschutz im Migrationsrecht. Denn die Asylgesuchsteller haben in allen Fällen ein Recht auf einen wirksamen Rechtsbehelf und auf ein faires Verfahren als Teilgehalt des Rechts auf eine gute Verwaltung gemäss Art. 47 und 41 GRC.[140]

---

[137] EGMR, *Boultif/Schweiz*, Urteil vom 2.8.2001, 54273/00, Ziff. 46 ff.; EGMR, *Emre/Schweiz*, Urteil vom 22.5.2008, 42034/04, Ziff. 64 ff.; EGMR, *Üner/Niederlande*, Urteil vom 18.10.2006, Nr. 46410/99, Ziff. 58 ff.

[138] Vgl. auch *Walter Obwexer/Bernd-Christian Funk* Gutachten. Völker- und unionsrechtliche Rahmenbedingungen für den beim Asylgipfel am 20. Jänner 2016 in Aussicht genommenen Richtwert für Flüchtlinge, 2016, 50 f.

[139] Vgl. oben Kap. IV.

[140] Vom persönlichen Schutzbereich von Art. 41 und 47 GRC erfasst sind nicht nur Staatsangehörige der Mitgliedstaaten, sondern alle von einer Massnahme betroffenen natürlichen und juristischen Personen. Vgl. *Siegfried Magiera*, in: Jürgen Meyer (Hrsg.) Charta

2. *Fördermassnahmen*

Zur Förderung der Zu- und neuerdings auch der Rückwanderung gelangen vielfältige Mittel- und Anreizsysteme zur Anwendung. Erwähnt seien hier etwa die sog. *blue card*-Richtlinie der EU,[141] besondere Expats- oder Werbeprogramme für Fachkräfte in verschiedenen Staaten[142] oder die direkte und damit privilegierte Erteilung von mit einer besonders starken Rechtsstellung verbundenen Niederlassungsbewilligungen.[143] Auch finanzielle Rückkehrhilfen bilden einen Anreiz zur Rückkehr in den Heimatstaat.[144]

VII. Fazit und Ausblick

Die vorstehenden Ausführungen haben gezeigt, dass das Völkerrecht in den Bereichen des Migrationsrechts nur eine schwache Steuerungsfunktion hat und im Übrigen vielfältige Handlungs- und Vollzugsdefizite aufweist.

Demgegenüber bestehen auf europa- und landesrechtlicher Ebene aufgrund der grund- und verfahrensrechtlichen Garantien eines effektiven Rechtsschutzes wirksame Schranken des Handlungs- und Ermessensspielraums der zuständigen nationalen Migrationsbehörden.

Es konnte überdies aufgezeigt werden, dass zwischen den völker-, europa- und landesrechtlichen Ebenen vielfältige Spannungs- und Wech-

---

der Grundrechte der europäischen Union, 3. Aufl., Art. 41, Rn. 8; *Svenja Lemke*, in: Hans von der Groeben/Jürgen Schwarze/Armin Hatje, Europäisches Unionsrecht, Bd. 1, 7. Aufl. 2015, Art. 47 GRC, Rn. 11.

[141] Richtlinie 2009/50/EG des Rates vom 25.5.2009 über die Bedingungen für die Einreise und den Aufenthalt von Drittstaatsangehörigen zur Ausübung einer hochqualifizierten Beschäftigung, ABl. L 155 v. 18.6.2009, 17. Mit einer *blue card* wird es hochqualifizierten Fachkräften ermöglicht, sich in der EU aufzuhalten und einer Erwerbstätigkeit nachzugehen. Vgl. *Jürgen Bast* Migration und Entwicklung, in: Philipp Dann/Stefan Kadelbach/Markus Kaltenborn (Hrsg.) Entwicklung und Recht, 2013, 229 (238 ff.); *Thym* Migrationsverwaltungsrecht (Fn. 25), 101.

[142] Z.B. Steuerung der Zuwanderung Hochqualifizierter durch ein bedarfsorientiertes Punktesystem; Teilnahme an internationalen Jobmessen; mehrsprachige Stellenausschreibung; Vereinfachung der Anerkennung ausländischer (Studien-)Abschlüsse und erleichterter Familiennachzug.

[143] So erhalten etwa Professoren, die an einer Universität, einer eidgenössischen Technischen Hochschule oder am „Institut Universitaire des Hautes-Etudes International" unterrichten, in der Schweiz sofort eine Niederlassungsbewilligung (*Peter Bolzli*, in: Marc Spescha/Hanspeter Thür/Andreas Zünd/Peter Bolzli/Constantin Hruschka [Hrsg.] Kommentar Migrationsrecht, 4. Aufl. 2015, Art. 34 Rn. 2).

[144] *Eric Kaser*/*Saskia Schenker* Rückkehrhilfe der Schweiz: Bilanz und Perspektiven, Schweizerisches Jahrbuch für Entwicklungspolitik 2008, 207 ff. Vgl. auch Art. 93 AsylG.

selverhältnisse zwischen den einzelnen Zielen, Instrumenten und Massnahmen der Migrationssteuerung vorhanden sind:

So bestehen im Migrationsvölkerrecht zahlreiche, insbesondere vertragliche Grundsätze mit daraus resultierenden Rechten und Pflichten, deren jeweilige Geltung, Anwendung und Wirksamkeit aber weitgehend von der Um- und Durchsetzung nationaler Behörden und Gerichte abhängen. Selbst die Steuerungswirkung des zwingenden *Refoulement*-Verbots hängt letztlich vom einzelstaatlichen Vollzug in grund- und menschenrechtlich determinierten und von den europäischen Gerichtshöfen letztinstanzlich kontrollierten Rechtsschutzverfahren ab.

Auf der Ebene des Europarechts bestehen deshalb – insbesondere aufgrund des Gebots eines effektiven Rechtsschutzes durch unabhängige Gerichte – wirksame Schranken gegenüber den Handlungs- und Ermessensspielräumen der zuständigen Behörden und Institutionen. Das Europarecht übt damit einen massgeblichen Einfluss auf die Migrationssteuerung aus, gerät dabei allerdings auch mit divergierenden nationalen Interessen in Konflikt, die aber im Lichte des Solidaritätsgedankens mitunter nur schwer nachvollziebar sind. Im Rahmen der jüngsten Flüchtlingskrise offenbarten sich überdies grosse Vollzugsdefizite.

Auf der Ebene des Landesrechts besteht sodann ein Spannungs- und Wechselverhältnis zwischen der fortbestehenden einzelstaatlichen Zuständigkeit und Souveränität bei der Entscheidung über die Einreise, den Aufenthalt sowie die Aus- und Rückschaffung einerseits sowie einer verstärkten Rechtsstellung des Individuums nach den Vorgaben des Völker- und Europarechts durch den Ausbau und die verfahrensrechtliche Stärkung der Menschen- und Minderheitenrechte andererseits. Dieser Ausbau führt im Rahmen des Kooperationsverhältnisses zwischen den einzelstaatlichen Gerichten sowie dem EGMR und dem EuGH in allen Bereichen des vielschichtigen Migrationsrechts zu einer weitgehend völker- und europarechtskonformen Rechtsprechung und damit zu mehr Rechtssicherheit sowohl für die Staaten als auch für die betroffenen Individuen.

In diesem letzteren Sinne einer verfahrens- und menschenrechtlichen Beschränkung migrationsrechtlicher Steuerungsmassnahmen kann das europäische Mehrebenensystem der Migrationssteuerung als ein weiteres Beispiel spezifischer regionaler Rechte und Verfahren und damit einer Fragmentierung universeller völkerrechtlicher Mindeststandards angesehen werden, was aufgrund der Vorbildfunktion der beiden europäischen Gerichte in Strassburg und Luxemburg letztlich zur Weiterentwicklung des universellen Völkerrechts in diesen Bereichen beiträgt. Denn im Unterschied zum eher steuerungsarmen allgemeinen Völkerrecht in Fragen des Migrationsrechts wird auf der regionalen europäischen Ebene die Rechtsstellung des Individuums durch eine evolutiv-

dynamische Rechtsprechung dieser beiden Gerichtshöfe massgeblich ge- und verstärkt, mit der Folge, dass die Handlungs- und Ermessensspielräume der nationalen Migrationsbehörden beim Erlass und Vollzug migrationssteuernder Massnahmen massgeblich beschränkt werden. Die auf diese Weise herausgebildeten regionalen Mindeststandards des Europarechts dürften in Zukunft durch die gemeinsame Praxis und die entsprechende Rechtsüberzeugung als regionales Völkergewohnheitsrecht Vorbildcharakter für die übrige Staatengemeinschaft haben.

Leitsätze des 1. Referenten über:

Migrationssteuerung im Mehrebenensystem

I. Einleitung

(1) Die gegenwärtigen komplexen Migrationsfragen, insbesondere auch im Zusammenhang mit der Flüchtlingskrise oder mit der nach dem Brexit-Referendum entfachten Diskussion über weitere Ausnahmen und Schranken der EU-Personenfreizügigkeit, sind – nebst den vorwiegend politischen und ökonomischen Ursachen – auch eine Folge von vielfältigen Handlungs- und Vollzugsdefiziten des völker-, europa- und landesrechtlich ausgestalteten Migrationsrechts.

(2) Migrationsursachen sind vielfältig, weshalb die Migration einer allein rechtlichen Regelung und Steuerung kaum zugänglich ist.

II. Begriffliche Eingrenzung

1. Der Begriff „Mehrebenensystem"

(3) Der Begriff des „Mehrebenensystems" kennzeichnet das Zusammen- und Nebeneinanderwirken gegenseitig vernetzter internationaler, supranationaler, transnationaler, nationaler, regionaler und lokaler legislativer und exekutiver sowie justizieller Institutionen und Organe, die – abgestützt auf vielfältige und vielschichtige völker- und landesrechtliche Normen und Interessen unter Berücksichtigung der im Privat-, Straf- und öffentlichen Recht normierten Grundsätze und Rechte – auf verschiedenen vertikalen und horizontalen Schichten unterschiedlicher Hierarchiestufen interagieren.

2. Der Begriff „Migrationsrecht"

(4) Der Begriff des Migrationsrechts umfasst Normen sowohl über die ordentliche Migration, welche sich entweder auf einen bilateralen Niederlassungsvertrag, ein multilaterales Freizügigkeitsabkommen oder eine rein nationale Rechtsgrundlage stützt, als auch über die ausserordentliche

und die irreguläre Migration durch Flüchtlinge, sonstige Vertriebene und Staatenlose.

(5) Die in neuerer Zeit vermehrte Verwendung des Begriffs der „irregulären Migration“ und die damit verbundene Abwertung des Flüchtlingsbegriffs dürfen nicht zu Einschränkungen des Rechts- und Verfahrensschutzes von Flüchtlingen nach dem Asylrecht führen.

III. Migrationssteuerung

1. Der Begriff der Migrationssteuerung

(6) Migrationssteuerung ist der Versuch, die Migration und Zuwanderung entsprechend den jeweils verfolgten Zielen und öffentlichen Interessen mittels politischer, rechtlicher, sozialer und wirtschaftlicher Mittel und Anreizsysteme zu lenken, insbesondere zu fördern oder zu begrenzen.

2. Instrumente der Migrationssteuerung

(7) Als rechtliche Instrumente der Migrationssteuerung in Europa kommen entsprechend den damit verfolgten gesellschaftlichen, politischen, sozialen und wirtschaftlichen Zielen Rechtsetzungs-, Rechtsprechungs- und Rechtsanwendungsakte auf allen völker-, europa- und landesrechtlichen Ebenen in Frage.

(8) Durch eine verstärkte Zusammenarbeit zwischen Staaten und internationalen Organisationen auch in Bereichen des Migrationsrechts könnten angesichts der beschränkten Möglichkeiten der einzelnen Staaten und internationalen Organisationen vermehrt Migrations- und Zuwanderungsprobleme vermindert und gelöst werden.

3. Einfluss der Vorrangregeln auf die Migrationssteuerung

(9) Der Vorrang der hierarchisch höheren Rechtsebene beeinflusst und beschränkt die Migrationssteuerungsziele und -massnahmen der tieferen Rechtsebenen.

IV. Migrationssteuerung durch das Völkerrecht

(10) Es ist nicht auszuschliessen, dass nationale und internationale Gerichte in Zukunft aus Art. 12 Abs. 2 IPbpR ein subjektives Recht jedes

Menschen auf Migration und Asyl ableiten und im Rahmen der grundrechtlichen Schrankendogmatik näher bestimmen.

(11) Auf völkerrechtlicher Ebene bedarf es für eine wirksame Migrationssteuerung einer verstärkten Kooperation und eines entsprechenden Souveränitätsverzichts der Staaten insbesondere zugunsten eines verstärkten individuellen Rechts- und Verfahrensschutzes in den Bereichen des humanitären Völker- und Flüchtlingsrechts sowie der Menschen- und Minderheitenrechte.

(12) Migrationsrechtliche Kooperationsabkommen müssen vermehrt mit spezifischen Entwicklungs-, Investitionsschutz- und Rücknahmeklauseln ergänzt und mit einer Förderung der wirtschaftlichen Strukturen und rechtsstaatlichen Verfahren in den Herkunftsländern der Flüchtlinge i.S.v. good governance verknüpft werden.

1. Migrationssteuerung durch Niederlassungsverträge

(13) Die ab Mitte des 19. Jahrhunderts geschlossenen bilateralen Niederlassungsverträge waren Ausdruck des damaligen Koexistenz- und Koordinationsvölkerrechts im Bereich des Migrationsrechts, haben aber weiterhin eine wichtige Bedeutung für die migrationsrechtliche Steuerungsfunktion ausserhalb der EU.

2. Migrationssteuerung durch die Vereinten Nationen

(14) Um kriegerische Konflikte als wichtigste Ursache von Flüchtlingsströmen zu verhindern, zu begrenzen oder zu lösen, ist das Vetorecht der fünf ständigen Mitglieder des Sicherheitsrats bei Fragen im Zusammenhang mit dem humanitären Völker- und Flüchtlingsrecht einzuschränken und durch spezifische Beschluss- und Verfahrenskompetenzen mit Mehrheitsbeschlüssen, d.h. ohne Vetorecht, zu ergänzen bzw. zu ersetzen.

(15) Der UN-Generalsekretär hat bei schwerwiegenden Flüchtlingskrisen mit unkontrollierten Flüchtlingsströmen, welche die Stabilität in einer Weltregion und damit den Weltfrieden sowie die internationale Sicherheit gefährden, von seiner in Art. 99 der UN-Charta eingeräumten Kompetenz, den Sicherheitsrat zu befassen, verstärkt Gebrauch zu machen.

(16) Bei schwerwiegenden Flüchtlingskrisen mit unkontrollierten Flüchtlingsströmen, welche die Stabilität und Sicherheit einer Weltregion beeinträchtigen, sollen die betroffenen Staaten zur Teilnahme an Resettlement-Konferenzen und -Verfahren des UNHCR verpflichtet werden können.

3. Migrationssteuerung durch bilaterale Abkommen

(17) In den Bereichen der bilateralen Entwicklungszusammenarbeit können sog. Migrations- und Mobilitätspartnerschaften ein wirksames Instrument einer Migrationssteuerung sein.

V. Migrationssteuerung im Europarecht

1. Instrumente der Migrationssteuerung im Europarecht i.w.S.

(18) Der Europarat, die OECD und die OSZE haben – jeweils im Rahmen ihrer Zuständigkeiten – bei humanitären Flüchtlingskrisen in Europa und auf den nach Europa führenden Flüchtlingsrouten verstärkt zusammen- sowie Lösungs- und Vermittlungsvorschläge auszuarbeiten.

(19) Der Anerkennung positiver Schutzpflichten in der Konventionsrechtsprechung des EGMR und der dadurch gestärkten „responsibility to protect" der EMRK-Vertragsstaaten kommt eine bedeutsame migrationssteuernde Schutzwirkung zu.

2. Migrationssteuerung im Europarecht i.e.S.

(20) Mit Blick auf die bevorstehenden Brexit-Verhandlungen sind Fragen weiterer Ausnahmen und Einschränkungen der Personenfreizügigkeit im EU-Binnenmarkt zu prüfen, zumal der diesbezügliche ordre public-Vorbehalt sich mitunter als zu eng erweist.

(21) Die Statusrechte von Unionsbürgerinnen und Unionsbürgern, Angehörigen assoziierter Staaten sowie von Drittstaatsangehörigen dürfen als Mindeststandards nicht vermindert werden, sondern sind weiterhin anhand menschenrechtlicher Kriterien, wie namentlich des Rechts auf Achtung des Familienlebens und des Kindeswohls, weiter zu entwickeln und zu stärken.

(22) Europäische Migrationssteuerung hat sich nicht auf die Begrenzung der Zuwanderung zu beschränken, sondern muss auch die Förderung einer erwünschten und ausgewogenen Migration zum Ziel haben.

(23) Das Schengen-System ist mit Bezug auf die Befugnis zur Wiedereinführung und Verlängerung von Grenzkontrollen an den Binnengrenzen zum Schutz vor unkontrollierter Migration zu reformieren.

(24) Durch die Beseitigung der Binnengrenzkontrollen fördert das Schengen-Regime bei unterlassener Registrierung von Flüchtlingen entgegen dem Dublin-Verfahren die irreguläre Weiterreise von Asylsuchenden.

(25) Das Dublin-System, welches bei grösseren Flüchtlingsströmen die Staaten an den südlichen und östlichen EU-Aussengrenzen ohne solidarische Kompensationsmassnahmen der übrigen Mitgliedstaaten übermässig

belastet, bedarf zur besseren Verwirklichung des Grundsatzes der Solidarität einer grundlegenden Reform.

(26) Zur Verwirklichung der Solidarität und zur Gewährleistung einer gerechten Lastenverteilung ist unter den EU-Staaten bei der Fassung und Umsetzung der Zu- und Umverteilungsbeschlüsse ein System von rechtsverbindlichen Quoten – unter Berücksichtigung der Bevölkerungszahl wie auch des Ausländeranteils – einzuführen.

(27) Damit Steuerung im Flüchtlingsbereich der EU und der mit ihr im Flüchtlingsbereich assoziierten Staaten funktioniert, ist die Überführung des GEAS in ein einheitliches Asylsystem weiter umzusetzen und damit ein ausschliesslich rechtlich begründetes Konkurrenzverhalten zwischen den Mitglied- und Vertragsstaaten (sog. „race to the bottom") auszuschliessen.

3. Migrationssteuerung auf der Ebene des Landesrechts

(28) Auf einzelstaatlicher Ebene bestehen bei der Registrierung, bei der Dauer und der Durchführung der Asylverfahren sowie beim Rechtsschutz vielfältige Handlungs- und Vollzugsdefizite.

(29) Ein glaubwürdiges Migrationsrecht setzt einen wirksamen Vollzug durch die hierfür in erster Linie zuständigen nationalen Behörden voraus.

(30) Zur Herstellung der für die Funktionsfähigkeit des Dublin-Systems notwendigen Voraussetzungen sind rechtsstaatliche Mindeststandards in den Asylverfahren der Mitgliedstaaten sicherzustellen.

(31) Gegen ausländer- und asylrechtliche Aus- und Rückschaffungsentscheide ist ein effektiver Rechtsschutz gemäss Art. 6 und 13 EMRK sowie Art. 47 GRC zu gewährleisten.

(32) Rechtliche Integrations- sowie soziale und politische Inklusionsprogramme wie auch die Erteilung der Staatsangehörigkeit können die Migrationssteuerung wirksam ergänzen.

VI. Steuerungsmittel und -methoden

1. Begrenzungssteuerung durch Zahlen-Verfahrensvorgaben

(33) Verbindliche und von den Behörden direkt und automatisch anzuwendende nationale Obergrenzen und Höchstzahlen im Migrationsrecht verstossen gegen Völker- und Europarecht.

(34) Unverbindliche und von den Behörden nicht direkt und automatisch anzuwendende nationale Obergrenzen und Höchstzahlen im Migrationsrecht verstossen als blosse interne und organisationsrechtliche Richtzahlen nicht gegen Völker- und Europarecht.

(35) Ausländer- und asylrechtliche Quoten und Kontingente innerhalb eines Staates oder eines Staatenverbunds ohne automatische Ablehnung von Asylanträgen, Einreise- oder Aufenthaltsbewilligungen und ohne automatische Aus- und Rückschaffungen verstossen nicht gegen Völker- und Europarecht.

(36) Innerstaatliche oder EU-interne Quoten- und Umverteilungsregelungen setzen eine verstärkte Kooperation zwischen den zuständigen Behörden und Organen voraus, wofür die hierfür erforderlichen Zuständigkeiten zu schaffen bzw. zu ergänzen sind.

2. Fördermassnahmen

(37) Es bestehen vielfältige rechtliche und finanzielle Mittel und Anreizsysteme zur Förderung der Zu- und Rückwanderung.

VII. Fazit

(38) Das Völkerrecht hat nur eine schwache Steuerungsfunktion im Bereich der Migration und weist überdies vielfältige Handlungs- und Vollzugsdefizite auf.

(39) Im Europa- und Landesrecht der Europaratsstaaten setzt der Schutz der Grund- und Verfahrensrechte dem Handlungs- und Ermessensspielraum der Migrationsbehörden wirksame Schranken.

(40) Spezifische Regelungen und Verfahren des Europarechts in den Bereichen des Migrationsrechts und der Migrationssteuerung führen zwar zu einer weiteren Fragmentierung des Völkerrechts, können aber durch ihre Vorbildfunktion sowohl das Kooperationsvölkerrecht in den migrationsrechtlichen Bereichen als auch den effektiven Schutz der Grund- und Menschenrechte im universellen Völker- und Flüchtlingsrecht positiv beeinflussen und dadurch insgesamt nachhaltig stärken.

Erster Beratungsgegenstand:

Migrationssteuerung im Mehrebenensystem

2. Referat von *Kerstin Odendahl*, Kiel*

Inhalt

* Mein Dank gilt meiner Wissenschaftlichen Mitarbeiterin *Katharina Seifert*, die mich bei der Recherche und der Fertigstellung des Fußnotenapparats tatkräftig unterstützt hat. Meinem Kollegen *Andreas von Arnauld* danke ich sehr für die wertvollen Anregungen für die Endfassung des Vortragsmanuskripts.

I. Einleitung

Das Jahr 2014 brach die Rekorde von 1992. Rund 1,4 Millionen Personen zogen nach Deutschland, rund 0,9 Millionen verließen es. Das Wanderungsplus betrug etwa 0,5 Millionen.[1] Die vorläufigen[2] Zahlen für 2015 zeigen einen erneuten Anstieg – einen erheblichen bei der Zuwanderung, einen leichten bei der Abwanderung.[3] Etwa 1,9 Millionen Personen kamen nach Deutschland, etwa eine Million zogen fort. Ergebnis war ein Wanderungsplus von rund 0,9 Millionen. Deutschland stellt damit seit mehreren Jahren – mittlerweile unmittelbar nach den Vereinigten Staaten von Amerika – den Staat mit der weltweit zweithöchsten Zuwanderung dar.[4] 2015

[1] Vgl. *Bundesamt für Migration und Flüchtlinge* Migrationsbericht 2014. Zentrale Ergebnisse, Januar 2016 <http://www.bamf.de/SharedDocs/Anlagen/DE/Publikationen/Migrationsberichte/migrationsbericht-2014-zentrale-ergebnisse.pdf?__blob=publicationFile> (29.9.2016).

[2] Der Migrationsbericht 2015 wird erst im Januar 2017 veröffentlicht.

[3] *Statistisches Bundesamt* Bevölkerung und Erwerbstätigkeit. Vorläufige Wanderungsergebnisse 2015, 14.7.2016 <https://www.destatis.de/DE/Publikationen/Thematisch/Bevoelkerung/Wanderungen/vorlaeufigeWanderungen5127101157004.pdf?__blob=publicationFile> (29.9.2016) sowie die dazu gehörende Pressemitteilung Nr. 246 vom 14.7.2016 <https://www.destatis.de/DE/PresseService/Presse/Pressemitteilungen/2016/07/PD16_246_12421.html> (29.9.2016). Zum damaligen Zeitpunkt wurde noch von etwa 2,1 Millionen Zuwanderern ausgegangen. Am 30.9.2016 wurde die Zahl um rund 200.000 Personen nach unten korrigiert, vgl. *Julian Staib* FAZ vom 1.10.2016, 1 f.

[4] Vgl. *OECD* International Migration Outlook 2014 (Summary in German)/Internationaler Migrationsausblick 2014, 1; *OECD* International Migration Outlook 2015 (Summary in German)/Internationaler Migrationsausblick 2015, 1; *Andreas Kufer* ZAR 2015, 262 (262).

erlebte Deutschland die stärksten Migrationsbewegungen seit 1950. Für 2016 ist hingegen von einem deutlichen Rückgang der Zuwanderung auszugehen.[5]

Angesichts dieser Mischung aus Rekordzahlen und Schwankungen stellt sich die Frage: Lässt sich Migration mit Hilfe des Rechts steuern?[6] Und wenn ja, auf welcher Ebene? Zu ihrer Beantwortung sind zunächst drei Begriffe zu klären: Mehrebenensystem, Migration und Migrationssteuerung.

II. Begrifflichkeiten

1. Mehrebenensystem

Der Begriff des „Mehrebenensystems" ist in der Rechtswissenschaft,[7] insbesondere in der Völker- und Europarechtswissenschaft,[8] etabliert.[9]

---

[5] Vgl. *Staib* FAZ vom 1.10.2016, 1 f.

[6] Die Forderungen, dass die Migration gesteuert (oder gestaltet bzw. gelenkt) werden müsse, wurde insb. im Laufe des Jahres 2016 immer lauter, vgl. etwa *Jasper von Altenbockum* FAZ vom 15.7.2016, 1; *Philip Plickert* FAZ vom 15.7.2016, 17; *Heinz Faßmann* FAZ vom 27.6.2016, 6.

[7] Ursprünglich stammen die Begriffe der „Ebene" (vgl. *Fritz W. Scharpf* PVS 26 [1985], 323 [334, 338, 348]) und des „Mehrebenensystems" (vgl. *Markus Jachtenfuchs/Beatrice Kohler-Koch* Regieren im dynamischen Mehrebenensystem, in: dies. [Hrsg.] Europäische Integration, 1996, 25, sowie überblicksartig *Dian Schefold* JöR 60 [2012], 49 ff.) aus der Politikwissenschaft, die damit Entscheidungsprozesse in föderal organisierten Staaten und in der EU erklärte.

[8] Vgl. exemplarisch *Matthias Knauff* Der Regelungsverbund: Recht und Soft Law im Mehrebenensystem, 2010; *Andreas Zimmermann* (Hrsg.) Folterprävention im völkerrechtlichen Mehrebenensystem, 2011; *Klaus Sieveking* (Hrsg.) Wechselwirkungen von Migration und Integration im europäischen Mehrebenensystem. Rechts- und sozialwissenschaftliche Beiträge, 2011; *Nele Matz-Lück/Mathias Hong* (Hrsg.) Grundrechte und Grundfreiheiten im Mehrebenensystem – Konkurrenzen und Interferenzen, 2012; *Maike Kuhn* Die Europäische Sicherheits- und Verteidigungspolitik im Mehrebenensystem: eine rechtswissenschaftliche Untersuchung am Beispiel der Militäroperation der Europäischen Union in der Demokratischen Republik Kongo 2003, 2012; *Johanna Monien* Prinzipien als Wegbereiter eines globalen Umweltrechts? Das Nachhaltigkeits-, Vorsorge- und Verursacherprinzip im Mehrebenensystem, 2014; *Cristina Fraenkel-Haeberle* Die Universität im Mehrebenensystem: Modernisierungsansätze in Deutschland, Italien und Österreich, 2014; *Annette Braun* Kommunalisierung von Umweltaufgaben im europäischen Mehrebenensystem, 2014; *Thilo Marauhn* Unionstreue, in: Reiner Schulze/Manfred Zuleeg/Stefan Kadelbach (Hrsg.) Europarecht. Handbuch für die deutsche Rechtspraxis, 3. Aufl. 2015, § 7 Rn. 2 ff.; *Mahdad Mir Djawadi* Individualsanktionen des UN-Sicherheitsrates gegen Al Qaida und die Taliban. Zum Spannungsverhältnis zwischen Sicherheit und individueller Freiheit im Mehrebenensystem von Völkerrecht, Europarecht und nationalem Verfassungsrecht, 2016.

[9] Zum Teil wird der Begriff als nicht passend für die Rechtswissenschaft empfunden. Entsprechend werden andere Begriffe wie „Mehrebenenrechtsverbund" für das Ineinander-

Verstanden wird darunter das Ineinandergreifen von Völker-, Europa- und nationalem Recht,[10] zum Teil ergänzt um weitere innerstaatliche Ebenen.[11] Hauptebene ist dabei immer die nationale.[12]

Dieser Begriff wird auch der Untersuchung zugrunde gelegt – mit einer Besonderheit: Zu der klassischen „vertikalen" Analyse der in einem Hierarchieverhältnis zueinander stehenden Ebenen tritt eine „horizontale"[13] hinzu. Es gibt nicht „die" nationale Ebene, sondern fast 200.[14] Innerhalb einer Ebene stehen die Rechtsordnungen in einem Parallelitätsverhältnis zueinander. Die horizontale und die vertikale Analyse können sich jedoch auch überschneiden. Werden Kompetenzen auf die EU übertragen, so ist diese Materie im Verhältnis zu den Mitgliedstaaten „vertikal", im Verhältnis zu Drittstaaten „horizontal" angelegt. Dieser *zweidimensionale Ansatz* wird die folgende Untersuchung, die sich auf die *lex lata* beschränkt, prägen. Als nationale Ebene wird exemplarisch die deutsche Rechtsordnung herangezogen.

---

greifen von Völker-, Europa- und nationalem Recht, vgl. *Knauff* Regelungsverbund (Fn. 8), 7, oder „Mehrebenenrechtsordnung" für das Ineinandergreifen der Ebenen innerhalb einer Rechtsordnung, vgl. *Christoph Möllers* Gewaltengliederung. Legitimation und Dogmatik im nationalen und internationalen Rechtsvergleich, 2005, 228 ff., entwickelt.

[10] Vgl. *Zimmermann* Folterprävention (Fn. 8); *Sieveking* Wechselwirkungen (Fn. 8); *Matz-Lück/Hong* Grundrechte (Fn. 8); *Kuhn* Sicherheits- und Verteidigungspolitik (Fn. 8); *Monien* Prinzipien (Fn. 8); *Mir Djawadi* Individualsanktionen (Fn. 8).

[11] Vgl. *Fraenkel-Haeberle* Universität (Fn. 8); *Braun* Kommunalisierung (Fn. 8); *Ines Härtel* Solidität, Austerität, Solidarität. Staatsverschuldung und die (verfassungs-)rechtliche Verankerung von Schuldenbremsen im föderalen Mehrebenensystem (USA und Deutschland), 2014; *Elisabeth Alber* (Hrsg.) Gemeinden im Europäischen Mehrebenensystem: Herausforderungen im 21. Jahrhundert, 2014.

[12] Vgl. *Möllers* Gewaltengliederung (Fn. 9), 219 ff.; *Knauff* Regelungsverbund (Fn. 8), 10 ff.; *Schefold* JöR 60 (2012), 49 (50 ff.).

[13] Vom Grundansatz her ähnlich *Möllers* Gewaltengliederung (Fn. 9), 246 ff., mit Bezug auf das horizontale Verhältnis zwischen den Organen innerhalb einer Ebene. S. auch die Kritik von *Peter Häberle* am reinen „Denken in Hierarchien" im Mehrebenensystem, vgl. *ders.* Wortmeldung, VVDStRL 66 (2007), 84. Eine horizontale Perspektive zwischen Staaten ergibt sich durch die Loyalitätspflicht der EU-Mitgliedstaaten untereinander (insb. allgemeine Kooperations-, Mitteilungs- und Auskunftspflichten) gemäß Art. 4 Abs. 3 EUV, vgl. *Stefan Kadelbach* in: Hans von der Groeben/Jürgen Schwarze/Armin Hatje (Hrsg.) Europäisches Unionsrecht, Bd. 1, 7. Aufl. 2015, Art. 4 EUV Rn. 151 ff.

[14] In eine ähnliche Richtung *Sachverständigenrat deutscher Stiftungen für Integration und Migration* Einwanderungsgesellschaft 2010. Jahresgutachten 2010 mit Integrationsbarometer, 67.

2. *Migration*

Für den Begriff der „Migration" hat sich hingegen keine allgemein anerkannte Definition etablieren können.[15] Die wohl breiteste Anerkennung haben die Definitionsansätze der *Vereinten Nationen* gefunden.[16] Migration sei kein Einzelereignis, sondern ein kontinuierlicher Prozess.[17] Sie könne international, also grenzüberschreitend,[18] und national, also innerstaatlich,[19] sein. Eine grenzüberschreitende Migration liege vor, wenn eine Person den Staat ihres ständigen Wohnsitzes[20] mit der Absicht oder der Möglichkeit verlasse, sich in einem anderen Staat für einen längeren Zeitraum aufzuhalten.[21] Dementsprechend kann auch der eigene Staatsangehörige ein

---

[15] Vgl. *Paul Mecheril/Oscar Thomas-Olalde/Claus Melter/Susanne Arens/Elisabeth Romaner* Migrationsforschung als Kritik? Erkundung eines epistemischen Anliegens in 57 Schritten, in: dies. (Hrsg.) Migrationsforschung als Kritik? Spielräume kritischer Migrationsforschung, 2013, 7 (8); *Global Migration Group* International Migration and Human Rights, 2008, 7; *Office of the High Commissioner for Human Rights* Migration and human rights. Improving human rights based governance of international migration, 2012, 7 Fn. 1. Die Rechtswissenschaft hat diese Lücke bislang nicht geschlossen. Die meisten Werke, die ausdrücklich den Begriff „Migration" im Titel tragen, definieren ihn nicht, so etwa *Daniel Thym* Migrationsverwaltungsrecht, 2010; *Jürgen Bast* Aufenthaltsrecht und Migrationssteuerung, 2011. Aus dem Inhalt der Arbeiten erschließt sich jedoch, dass mit „Migration" die grenzüberschreitende Migration von Nicht-Unionsbürgern gemeint ist. Eine Definition findet sich bei *Matthias Rossi* Die Verwaltung 40 (2007), 383 (385): staatenüberschreitende Bevölkerungswanderung.

[16] Das Bundesamt für Migration und Flüchtlinge legt seiner Arbeit – ohne dies explizit zu erklären – den von der UNO umrissenen Begriff der grenzüberschreitenden Migration zugrunde. Seine jährlichen Migrationsberichte, erstellt im Rahmen seiner Begleitforschung (§ 75 Nr. 4 AufenthG; näher dazu *Susanne Worbs/Axel Kreienbrink* ZAR 2015, 325 ff.), untersuchen grenzüberschreitende Personenbewegungen, die mit einem Aufenthalts- oder Wohnsitzwechsel verbunden sind. Dokumentiert werden dabei die Zu- und Fortzüge sowohl ausländischer als auch deutscher Staatsangehöriger.

[17] Vgl. etwa Report of the Secretary-General, International migration and development, UN Doc. A/60/871, 18.5.2006, Rn. 111; Report of the Secretary-General, International migration and development, UN Doc. A/69/207, 30.7.2014, Rn. 19.

[18] Vgl. etwa Secretary-General, A/60/871 (Fn. 17), Rn. 112; United Nations, Department of Economic and Social Affairs, Statistics Division, Recommendations on Statistics of International Migration, Revision 1, UN Doc. ST/ESA/STAT/SER.M/58/Rev.1, 1998, Rn. 32; United Nations Economic Commission for Europe, Conference of European Statisticians Recommendations for the 2010 Census of Population and Housing, UN Doc. ECE/CES/STAT/NONE/2006/4, 2006, Rn. 372.

[19] Vgl. etwa UN Doc. ECE/CES/STAT/NONE/2006/4 (Fn. 18), Rn. 371.

[20] Vgl. etwa UN Doc. ST/ESA/STAT/SER.M/58/Rev.1 (Fn. 18), Rn. 32; UN Doc. ECE/CES/STAT/NONE/2006/4 (Fn. 18), Rn. 161, 372; United Nations, Department of Economic and Social Affairs, Population Division, International Migration Flows to and from Selected Countries: The 2008 Revision, UN Doc. POP/DB/MIG/Flow/Rev.2008, 2009, 1.

[21] Vgl. etwa Secretary-General, A/60/871 (Fn.17), Rn. 112; UN Doc. ST/ESA/STAT/SER.M/58/Rev.1 (Fn. 18), Rn. 32.

grenzüberschreitender Migrant sein.[22] Je nach Dauer des Aufenthalts sei Migration langfristig (über ein Jahr) oder kurzfristig (unter einem Jahr).[23] Aufenthalte unterhalb von drei Monaten seien „Besuche".[24] Die Gründe für Migration reichten von der Flucht vor Gewalt, Naturkatastrophen, Umweltveränderungen[25] oder Armut über die Familienzusammenführung bis hin zur Suche nach einem besseren Leben.[26]

In Anlehnung an den von den Vereinten Nationen als internationale Migration bezeichneten Vorgang wird in dieser Untersuchung mit folgendem Migrationsbegriff gearbeitet: *„Migration" ist eine grenzüberschreitende Personenbewegung, mit der ein Wohnsitz oder ein dauernder Aufenthalt begründet wird – unabhängig von der Staatsangehörigkeit der betreffenden Person und unabhängig von den Gründen für einen solchen Schritt. Dabei wird keine Differenzierung zwischen der lang- und der kurzfristigen Migration gemacht; wohl aber bleiben Besuche außen vor.*[27]

---

[22] Vgl. etwa Secretary-General, A/60/871 (Fn. 17), Rn. 112. Der Begriff wird allerdings nicht einheitlich gehandhabt. Es gibt auch UN-Dokumente, in denen als grenzüberschreitender Migrant nur die Person bezeichnet wird, die außerhalb des Staates lebt, in dem sie geboren wurde, vgl. etwa United Nations, Department of Economic and Social Affairs, International Migration Report 2015: Highlights, UN Doc. ST/ESA/SER.A/375, 2016, 4, und/oder dessen Staatsangehörigkeit sie besitzt, vgl. etwa Report of the Secretary-General, International migration and development, UN Doc. A/68/190, 25.7.2013, Fn. 1; United Nations, Economic and Social Council, Human Rights of Migrants, Report of the Special Rapporteur, Ms. Gabriela Rodríguez Pizarro, submitted pursuant to Commission on Human Rights resolution 1999/44, E/CN.4/2000/82, 6.1.2000, Rn. 36 (a).

[23] Vgl. etwa UN Doc. ST/ESA/STAT/SER.M/58/Rev.1 (Fn. 18), Rn. 36 f.; UN Doc. ECE/CES/STAT/NONE/2006/4 (Fn. 18), Rn. 161; UN Doc. POP/DB/MIG/Flow/Rev.2008 (Fn. 20), 1; Final Report of the United Nations Economic Commission for Europe Task Force on analysis of international migration estimates using different length of stay definitions, UN Doc. ECE/CES/2012/7, 28.3.2012, Rn. 6, 9, 31.

[24] Vgl. etwa UN Doc. ST/ESA/STAT/SER.M/58/Rev.1 (Fn. 18), Rn. 34; Final report, ECE/CES/2012/7 (Fn. 23), Rn. 31.

[25] Näher dazu *Michael Bothe* FS Kay Hailbronner, 2013, 549 ff.; *Dirk Hanschel* ZAR 2017, 1 ff.

[26] Vgl. etwa Secretary-General, A/68/190 (Fn. 22), Rn. 18; *High Commissioner* Improving human rights (Fn. 15), 10.

[27] Migration stellt sich aus Sicht des Herkunftsstaates als Emigration oder Aus- bzw. Abwanderung, aus Sicht des Aufnahmestaates als Immigration oder Ein- bzw. Zuwanderung dar. Im Folgenden wird daher von „Migration" gesprochen, wenn die Personenbewegung aus einer übergeordneten Perspektive betrachtet wird. Wenn es um die jeweilige staatliche Sicht geht, werden die Begriffe „Zu- und Abwanderung", nicht aber „Ein- und Auswanderung" verwendet. Letztere implizieren einen endgültigen Zustand, so dass der Begriff der „Zuwanderung" seit den 1990er Jahren bevorzugt wird, vgl. *Thym* Migrationsverwaltungsrecht (Fn. 15), 13 f. Die Endgültigkeit entsprach und entspricht nicht der Realität, vgl. *Sebastian Conrad* FAZ vom 4.1.2016, 6.

3. *Migrationssteuerung*

Der Begriff der „Migrationssteuerung“ (auf Englisch: „migration management“[28] oder „migration governance“[29]) ist verhältnismäßig neu. Seit Ende der 1990er Jahre hat er in zahlreiche *Rechtsnormen* Eingang gefunden. Erwähnt seien exemplarisch Art. 79 Abs. 1 AEUV („wirksame Steuerung der Migrationsströme“) und § 1 Abs. 1 Satz 1 AufenthG („Steuerung […] des Zuzugs von Ausländern“). Auch in der *Rechtswissenschaft* ist der Begriff angekommen.[30] Umschrieben wird er als „zukunftsorientierte Gestaltung von Migrationsprozessen“, als „Versuch, mit den Mitteln des Rechts gestaltend in das Migrationsgeschehen einzugreifen, um bestimmte, politisch zu definierende Steuerungsanliegen zu verfolgen.“[31]

Dass die *Funktion des Rechts* nicht allein darin besteht, eine Rahmenordnung darzustellen und auf soziale Veränderungen zu reagieren, sondern auch darin, gesellschaftliche Veränderungen herbeizuführen, ist in Rechtsprechung[32] und Lehre[33] anerkannt. Insbesondere die sog. „Neue Verwal-

---

[28] Vgl. statt vieler *Martin Philip* FS Kay Hailbronner, 2013, 869 ff. Teilweise werden die Bezeichnung „Migrationsmanagement“ und „Migrationssteuerung“ auch im Deutschen parallel verwendet, vgl. etwa *Kay Hailbronner/Daniel Thym* JZ 2016, 753 (755 ff.).

[29] Vgl. statt vieler *Kay Hailbronner/Rey Koslowski* Models for Immigration Management Schemes, Immigration Paper Series, The German Marshall Fund of the United States, Washington, 2009.

[30] Seit Beginn der 1990er Jahre wurde vor dem Hintergrund der Flüchtlingsströme nach Deutschland im Zuge der Jugoslawienkriege der Frage nach der Steuerbarkeit der Zuwanderung von Ausländern nachgegangen, vgl. *Kay Hailbronner* Reform des Asylrechts. Steuerung und Kontrolle des Zuzugs von Ausländern, 1994. Mittlerweile wird der Begriff regelmäßig verwendet, vgl. etwa *Rossi* Die Verwaltung 40 (2007), 383 ff.; *Frithjof Zerger* ZAR 2008, 1 ff.; *Oliviero Angeli/Holger Kolb* ZAR 2011, 254 ff.; *Timo Baas* Migrationssteuerung vor dem Hintergrund individueller Verhaltensweisen von Migranten, in: Klaus Barwig/Stephan Beichel-Benedetti/Gisbert Brinkmann (Hrsg.) Gleichheit. Hohenheimer Tage zum Ausländerrecht 2011, 2012, 229 ff.; *Michael Griesbeck* FS Kay Hailbronner, 2013, 61 ff.; *Christine Langenfeld/Stine Waibel* FS Kay Hailbronner, 2013, 169 ff.; *Daniel Thym* FS Kay Hailbronner, 2013, 245 ff.; *ders.* Migrationsverwaltungsrecht (Fn. 15), 18 ff.; *Holger Kolb/Julia Klausmann* ZAR 2013, 239 ff.; *Andreas Kufer* ZAR 2015, 262 ff.; *Winfried Kluth* ZAR 2016, 1 ff.

[31] Vgl. *Bast* Aufenthaltsrecht (Fn. 15), 1 bzw. 12.

[32] Das BVerfG erklärte in seinem Urteil zum Schwangerschaftsabbruch im Jahr 1975, dass das Gesetz u.a. ein „Instrument zur Steuerung gesellschaftlicher Prozesse nach soziologischen Erkenntnissen und Prognosen“ sei, vgl. BVerfGE 39, 1 (59).

[33] Vgl. etwa *Fritz Ossenbühl* HStR III, 1988, § 61 Rn. 22; *Wilhelm Henke* JZ 1992, 541 (546); *Karl-Peter Sommermann* Staatsziele und Staatszielbestimmungen, 1997, 139 f.; *Thym* Migrationsverwaltungsrecht (Fn. 15), 34 ff.; *Barbara Grunewald* „Umweltverträglicher Konsum durch rechtliche Steuerung“? Neuregelungen im Kauf-, Miet- und Gesellschaftsrecht als Mittel zur Sicherung von Nachhaltigkeit?, in: Umweltbundesamt (Hrsg.) Umweltverträglicher Konsum durch rechtliche Steuerung, 2013, 53 ff. Zur Steuerungskraft von Gesetzen im Allgemeinen vgl. *Franz Reimer* Das Parlamentsgesetz als Steuerungsmit-

tungsrechtswissenschaft" beschäftigt sich[34] u.a. mit der Anreicherung der juristischen Methoden mit Steuerungselementen.[35] Davon ausgehend, dass Verwaltungsrechtswissenschaft auch eine „rechtsetzungsorientierte Handlungs- und Entscheidungswissenschaft" sei,[36] wird nach Steuerungssubjekten, -kompetenzen, -objekten, -zielen, -instrumenten direkter wie indirekter Art und -grenzen gefragt.[37] Analysen der „Steuerung durch Recht" sowohl auf nationaler[38] als auch auf völker- wie europarechtlicher Ebene[39] sind seitdem gängig.

---

tel und Kontrollmaßstab, in: Wolfgang Hoffmann-Riem/Eberhard Schmidt-Aßmann/Andreas Voßkuhle (Hrsg.) Grundlagen des Verwaltungsrechts, Bd. I, Methoden, Maßstäbe, Aufgaben, Organisation, 2. Aufl. 2012, § 9 Rn. 1, 84 ff.

[34] Dies geschah in Anlehnung an die Sozialwissenschaften, vgl. insb. *Renate Mayntz* Soziale Dynamik und politische Steuerung. Theoretische und methodologische Überlegungen, 1997, 186 (189 ff.). Zur weiteren Entwicklung des Konzepts in den Sozialwissenschaften und der mittlerweile dort vorhandenen Vielfalt an Steuerungsbegriffen und -theorien vgl. ebd., 263 ff. sowie die Beiträge in *Hans-Peter Burth*/*Axel Görlitz* (Hrsg.) Politische Steuerung in Theorie und Praxis, 2001. Vgl. überblicksartig *Andreas Voßkuhle* Neue Verwaltungsrechtswissenschaft, in: Hoffmann-Riem/Schmidt-Aßmann/Voßkuhle (Fn. 33), § 1 Rn. 18 ff.

[35] Vgl. zusammenfassend *Thym* Migrationsverwaltungsrecht (Fn. 15), 32 ff.

[36] So *Andreas Voßkuhle* Methode und Pragmatik im Öffentlichen Recht. Vorüberlegungen zu einem differenziert-integrativen Methodenverständnis am Beispiel des Umweltrechts, in: Hartmut Bauer/Detlef Czybulka (Hrsg.) Umwelt, Wirtschaft und Recht: Wissenschaftliches Symposium aus Anlaß des 65. Geburtstages von Reiner Schmidt, 2002, 171 (179 ff.).

[37] Die Zahl der Elemente der Steuerungskonzeption wird nicht einheitlich gehandhabt. Die meisten Werke gehen aber (zumindest auch) von den genannten Elementen aus, vgl. *Gunnar Folke Schuppert* Verwaltungsrechtswissenschaft als Steuerungswissenschaft, in: Wolfgang Hoffmann-Riem/Eberhard Schmidt-Aßmann (Hrsg.) Reform des allgemeinen Verwaltungsrechts. Grundfragen, 1993, 65 (69 ff.); *Voßkuhle* Neue Verwaltungsrechtswissenschaft (Fn. 34), § 1 Rn. 20; *Eberhard Schmidt-Aßmann* Das allgemeine Verwaltungsrecht als Ordnungsidee. Grundlagen und Aufgaben der verwaltungsrechtlichen Systembildung, 2. Aufl. 2006, 19 ff.; *ders.* Verwaltungsrechtliche Dogmatik. Eine Zwischenbilanz zu Entwicklung, Reform und künftigen Aufgaben, 2013, 18 ff.

[38] Die Analysen beziehen sich entweder auf das Recht in seiner Gesamtheit, vgl. *Ernst-Hasso Ritter* Das Recht als Steuerungsmedium im kooperativen Staat, in: Dieter Grimm (Hrsg.) Wachsende Staatsaufgaben – sinkende Steuerungsfähigkeit des Rechts, 1990, 69 ff.; *Rüdiger Voigt* Grenzen rechtlicher Steuerung. Zur Brauchbarkeit des Rechts als Steuerungsinstrument, in: ders. (Hrsg.) Recht als Instrument der Politik, 1986, 14 ff., auf das gesamte Verwaltungsrecht, vgl. *Schmidt-Aßmann* Ordnungsidee (Fn. 37), 19 ff., 120 ff.; *Schuppert* Verwaltungsrechtswissenschaft (Fn. 37), 65 ff.; *Albert von Mutius* Die Steuerung des Verwaltungshandelns durch Haushaltsrecht und Haushaltskontrolle, VVDStRL 42 (1984), 149 ff.; *Gunnar Folke Schuppert* Die Steuerung des Verwaltungshandelns durch Haushaltsrecht und Haushaltskontrolle, VVDStRL 42 (1984), 216 ff.; *Matthias Schmidt-Preuß* Verwaltung und Verwaltungsrecht zwischen gesellschaftlicher Selbstregulierung und staatlicher Steuerung, VVDStRL 56 (1997), 160 ff.; *Udo Di Fabio* Verwaltung und Verwaltungsrecht zwischen gesellschaftlicher Selbstregulierung und staatlicher Steuerung, VVD-

Auf Basis dieser Vorüberlegungen wird dieser Untersuchung folgender Begriff der Migrationssteuerung zugrunde gelegt: *Migrationssteuerung ist der Anspruch, grenzüberschreitende Personenbewegungen mit Mitteln des Rechts*[40] *direkt oder indirekt*[41] *zu lenken. Dabei ist nach Steuerungsobjek-*

StRL 56 (1997), 235 ff.; *Ivo Appel* Das Verwaltungsrecht zwischen klassischem dogmatischen Verständnis und steuerungswissenschaftlichem Anspruch, VVDStRL 67 (2008), 226 ff.; *Martin Eifert* Das Verwaltungsrecht zwischen klassischem dogmatischen Verständnis und steuerungswissenschaftlichem Anspruch, VVDStRL 67 (2008), 286 ff.; oder auf bestimmte Sachgebiete bezogen, vgl. *Thomas Dreier* Technikfolgenabschätzung – Theorie und Praxis 15 (2006), 13 ff.; *Wolfgang Hoffmann-Riem* Verwaltungsrechtsreform – Ansätze am Beispiel des Umweltschutzes, in: ders./Schmidt-Aßmann (Fn. 37), 115 (135 ff.); *Sabine Schlacke* Instrumente zur Regulierung des nachhaltigen Konsums, in: Umweltbundesamt (Hrsg.) Umweltverträglicher Konsum (Fn. 33), 31 ff.; *Helmut Birn* NVwZ 1992, 419 ff.

[39] Zum Europarecht vgl. *Armin Hatje* Die gemeinschaftsrechtliche Steuerung der Wirtschaftsverwaltung. Grundlagen, Erscheinungsformen, verfassungsrechtliche Grenzen am Beispiel der Bundesrepublik Deutschland, 1998, der allerdings nur die Steuerung des deutschen Verwaltungshandelns durch die EG im Wirtschaftsbereich untersucht. Zum Völkerrecht vgl. 40. Österreichischer Völkerrechtstag: Die Steuerungskraft des Völkerrechts, Schloss Maretsch, Bozen, 11.–13. Juni 2015 sowie die beiden auf dem Völkerrechtstag vorgetragenen Beiträge von *Wolfgang Benedek* ZaöRV 2016, 345 ff., und *Christian Walter* ZaöRV 2016, 363 ff. Die Begriffe werden im Völker- und Europarecht allerdings wegen der Besonderheit der Rechtsordnungen zum Teil etwas anders verstanden bzw. sind dogmatisch nicht so detailliert wie im deutschen Verwaltungsrecht. Für das Völkerrecht vgl. *Walter* ebd., 363 (365 ff.), für das Europarecht vgl. *Hatje* ebd., 25 ff., 93 ff.

[40] Neben dem Recht gibt es zahlreiche weitere denkbare „Steuerungsmedien“, wie die Wirtschaft, die Politik, die Information und Ähnliches, vgl. *Ritter* Steuerungsmedium (Fn. 38), 69 ff.; *Schuppert* Verwaltungsrechtswissenschaft als Steuerungswissenschaft, in: Hoffmann-Riem/Schmidt-Aßmann (Fn. 37), 65 (69); *Schmidt-Aßmann* Ordnungsidee (Fn. 37), 20. Zur Steuerungskraft falscher Informationen und Gerüchte vgl. *Philip Plickert* FAZ vom 30.1.2016, 21; *Christian Geinitz* FAZ vom 31.3.2016, 18. Zahlreiche der großen historischen Migrationswellen wurden allerdings organisiert, geplant und damit rechtlich gesteuert. Erste Beispiele finden sich in Griechenland zwischen dem 8. und dem 6. Jahrhundert vor Christus, vgl. *Massimo Livi Bacci* Kurze Geschichte der Migration, 2. Aufl. 2015, 39. Manche dieser rechtlichen Migrationssteuerungen scheiterten, andere jedoch waren erfolgreich, vgl. *Livi Bacci* ebd., 48 ff. (gescheiterte Steuerungen) und 42 ff., 58, 70 (erfolgreiche Steuerungen).

[41] Die Unterscheidung zwischen direkter und indirekter Steuerung wird vornehmlich allein bei den Steuerungsinstrumenten vorgenommen, vgl. etwa *Rossi* Die Verwaltung 40 (2007), 383 (386). Zur Umschreibung von direkten und indirekten Steuerungsinstrumenten allgemein vgl. *Schuppert* Verwaltungsrechtswissenschaft (Fn. 37), 65 (71); *Schmidt-Aßmann* Ordnungsidee (Fn. 37), 20 f.; 122 f.; *Claudio Franzius* Modalitäten und Wirkungsfaktoren der Steuerung durch Recht, in: Hoffmann-Riem/Schmidt-Aßmann/Voßkuhle (Fn. 33), § 4 Rn. 2, 44 f. Die genannten Werke befassen sich allerdings nur mit einer Ebene, der nationalen, so dass aus deren Sicht keine Notwendigkeit besteht, die beiden Steuerungsformen auch schon bei den Steuerungssubjekten und den Steuerungskompetenzen zu thematisieren.

ten, Steuerungssubjekten, Steuerungszielen, Steuerungsrahmen und Steuerungsinstrumenten zu fragen.

III. Steuerungsobjekte

Steuerungsobjekte sind die *Adressaten der Steuerung*, also die Rechtssubjekte bzw. die Vorgänge, deren Steuerung angestrebt wird.[42] Im Falle der Migration sind die Personen, die Staatsgrenzen überqueren, um in einem anderen Staat Wohnsitz oder Aufenthalt zu nehmen, das Steuerungsobjekt.

IV. Steuerungssubjekte und -kompetenzen[42]

Steuerungssubjekte sind diejenigen Rechtssubjekte, die unmittelbar gegenüber den Steuerungsobjekten *eigene rechtliche Steuerungsaktivitäten* entfalten und aktiv *Steuerungsimpulse* setzen.[43] Das wichtigste Steuerungssubjekt im Bereich Migration ist der Staat.[44] Die Kontrolle über das eigene Territorium gehört immer noch zum Kern der staatlichen Souveränität. Es ist der Staat, der über Zu- und Abwanderung entscheidet – sofern und soweit er nicht Kompetenzen auf die völker- oder europarechtliche Ebene übertragen hat.[45]

---

[42] Vgl. *Schuppert* Verwaltungsrechtswissenschaft (Fn. 37), 65 (68); *Walter* ZaöRV 2016, 363 (367); ähnlich *Hatje* Steuerung (Fn. 39), 27. Der Begriff wird nicht einheitlich verwendet. So wird unter einem Steuerungsobjekt z.T. auch die Einheit verstanden, die vom Recht zur Wahrnehmung von Aufgaben befähigt und verpflichtet wird, vgl. etwa *Schmidt-Aßmann* Ordnungsidee (Fn. 37), 20.

[43] Vgl. *Schmidt-Aßmann* Ordnungsidee (Fn. 37), 20; *Schuppert* Verwaltungsrechtswissenschaft (Fn. 37), 65 (68); *Walter* ZaöRV 2016, 363 (367); ähnlich *Hatje* Steuerung (Fn. 39), 27.

[44] Vgl. *Kluth* ZAR 2016, 1; *Rossi* Die Verwaltung 40 (2007), 383 (386); *Thym* FS Kay Hailbronner, 2013, 245 (246). Zum Staat allgemein als Steuerungssubjekt vgl. *Wilhelm Henke* JZ 1992, 541 (546). Aus sozialwissenschaftlicher Sicht *Dietrich Thränhardt* Der Nationalstaat als migrationspolitischer Akteur, in: ders./Uwe Hunger (Hrsg.) Migration im Spannungsfeld von Globalisierung und Nationalstaat, Leviathan, Sonderheft 2/2003, 8 ff.; *Steffen Angenendt* Regelung und Vermittlung: Die Rolle internationaler Migrationsorganisationen, in: Dietrich Thränhardt/Uwe Hunger (Hrsg.) ebd., 180 (181).

[45] Vgl. *Möllers* Gewaltengliederung (Fn. 9), 221; *Kluth* ZAR 2016, 1; *Rüdiger Wolfrum* Völkerrechtliche Rahmenbedingungen für die Einwanderung, in: Thomas Giegerich/Rüdiger Wolfrum (Hrsg.) Einwanderungsrecht – national und international. Staatliches Recht, Europa- und Völkerrecht, 2001, 19 (34 f.).

Die Migrationssteuerungskompetenzen können direkte oder indirekte sein. *Direkte* Steuerungskompetenzen hat ein Rechtssubjekt inne, wenn es Migrationsvorgänge unmittelbar regeln kann. Über *indirekte* Steuerungskompetenzen verfügt es, wenn es Recht setzen kann in Bereichen, die positive oder negative Migrationsanreize auslösen.[46] Dazu gehören das Sozial-, Arbeits- und Bildungsrecht, aber auch etwa das Recht der inneren Sicherheit.[47]

1. *Völkerrechtliche Ebene*

Auf der völkerrechtlichen Ebene[48] sind keine Steuerungssubjekte mit *direkten* Steuerungskompetenzen angesiedelt. Zum einen kann das Völkerrecht nur ausnahmsweise natürliche Personen, und nur diese sind Steuerungsobjekte, unmittelbar berechtigen und verpflichten.[49] Zum anderen gibt es weder eine internationale Organisation, der Migrationssteuerungskompetenzen übertragen worden wären,[50] noch hat sich ein System von arbeitsteilig operierenden internationalen Organisationen[51] ent-

---

[46] Von der Steuerung durch Rechtssetzung ist die Umsetzung des Rechts zu unterscheiden. Die Umsetzung findet häufig auf einer anderen Ebene statt als die Rechtssetzung, vgl. exemplarisch zur Umsetzung des deutschen Flüchtlings- und Asylrechts *Kai von Lewinski* BayVBl. 2016, 469 ff.

[47] Der Lebensstandard, die Sozialleistungen oder die Sicherheitslage in einem Staat setzen Anreize für Migranten, vgl. *Christian Geinitz* FAZ vom 10.3.2016, 19.

[48] Zur (geringen) Bedeutung des Völkerrechts für das Migrationsrecht vgl. *Jürgen Bast* Internationalisierung und De-Internationalisierung der Migrationsverwaltung, in: Christoph Möllers/Andreas Voßkuhle/Christian Walter (Hrsg.) Internationales Verwaltungsrecht. Eine Analyse anhand von Referenzgebieten, 2007, 279 ff.; *Nico Krisch* Das Migrationsrecht und die Internationalisierung des Verwaltungsrechts, ebd., 313 ff. sowie die Beiträge in *Brian Opeskin/Richard Perruchoud/Jillyanne Redpath-Cross* (Hrsg.) Foundations of International Migration Law, 2012.

[49] Vgl. *Walter* ZaöRV 2016, 363 (382 ff.).

[50] Vgl. statt vieler *Peter J. Spiro* ASIL Proceedings 2012, 61. Selbst in der New York Declaration for Refugees and Migrants vom 19.9.2016 <https://refugeesmigrants.un.org/declaration> (29.9.2016), Punkt 3.9 haben die UN-Mitgliedstaaten lediglich erklärt, dass die globale Steuerung („global governance“) der Migration dadurch verbessert werden soll, dass die Internationale Organisation für Migration (IOM) zu einer UN-Sonderorganisation wird. Die Gründung einer neuen internationalen Organisation, die mit Kompetenzen im Bereich der Migration ausgestattet wäre, ist hingegen nicht vorgesehen.

[51] Zwar beschäftigen sich zahlreiche internationale Organisationen mit Migrationsfragen: die Internationale Organisation für Migration (IOM), der Hohe Flüchtlingskommissar der Vereinten Nationen (UNHCR), die Vereinten Nationen selbst, die Internationale Arbeitsorganisation (ILO) und der Europarat. Sie arbeiten aber nicht arbeitsteilig zusammen. Näher zur IOM *Bast* Aufenthaltsrecht (Fn. 15), 171 f.; *Angenendt* Regelung und Vermittlung (Fn. 44), 180 (195 f.); *Thym* Migrationsverwaltungsrecht (Fn. 15), 110 m.w.N. Näher zum UNHCR *Gil Loescher* Max Planck Yearbook of United Nations Law 19 (2015),

wickelt.[52] Ein potentielles direktes Steuerungssubjekt zeichnet sich jedoch ab: der UN-Sicherheitsrat. Die von ihm verhängten Reiseverbote für Individuen[53] sowie seine Aufforderungen, effektive Grenzkontrollen zur Terrorismusbekämpfung durchzuführen,[54] verpflichten derzeit nur die Staaten, nicht natürliche Personen. Allerdings bleibt die Entwicklung abzuwarten.[55]

Bei den *indirekten* Steuerungskompetenzen spielen die Vereinten Nationen, ihre zahlreichen Nebenorgane und Sonderorganisationen hingegen sehr wohl die Rolle von Steuerungssubjekten. Mit ihren rechtlichen wie tatsächlichen Maßnahmen in Bereichen wie Friedenssicherung, Entwicklungshilfe oder Menschenrechtsschutz können sie gegenüber natürlichen Personen positive wie negative Migrationsanreize setzen. Dasselbe gilt für eine Vielzahl weiterer, insbesondere regionaler Organisationen.[56]

2. *Europarechtliche Ebene*

Auf der europarechtlichen Ebene sieht die Bestandsaufnahme anders aus. Die Europäische Union hat von ihren Mitgliedstaaten supranationale Kompetenzen übertragen bekommen, die weite Teile des Migrationsge-

---

213 ff.; *Angenendt* ebd., 180 (196 ff.); *Bast* ebd., 168 f.; *Thym* ebd., 109 f. m.w.N. Näher zur Arbeit der ILO im Bereich der Arbeitsmigration *Thym* ebd., 110 f.; *Bast* ebd., 169 f.; *Angenendt* ebd., 180 (194 f.). Die Vereinten Nationen befassen sich seit 2006 verstärkt mit Migrationsfragen. Sie tun dies aber in erster Linie aus entwicklungspolitischer Perspektive, vgl. etwa Report of the Secretary-General, International migration and development, UN Doc. A/60/871, 18.5.2006; United Nations, Department of Economic and Social Affairs, International Migration Report 2015: Highlights, UN Doc. ST/ESA/SER.A/375, 2016, 25.

[52] Vgl. *Thomas Giegerich* Rechtliche Steuerung der Einwanderung – Vergleichende Analyse nationaler Modelle im Spiegel zunehmender internationalrechtlicher Vorgaben, in: ders./Wolfrum Einwanderungsrecht (Fn. 45), 481 (486 f.); *Thym* Migrationsverwaltungsrecht (Fn. 15), 109 ff.; *Bast* Aufenthaltsrecht (Fn. 15), 167f.; *Jürgen Bast* Migration und Entwicklung, in: Philipp Dann/Stefan Kadelbach/Marcus Kaltenborn (Hrsg.) Entwicklung und Recht. Eine systematische Einführung, 2014, 229 (230 f.); *Angenendt* Regelung und Vermittlung (Fn. 44), 180 (181, 192 ff.); *Livi Bacci* Migration (Fn. 40), 10; Secretary-General, A/60/871 (Fn.17), Rn. 283 ff.; *Peter J. Spiro* ASIL Proceedings 2012, 61, sowie die Einzelbeiträge in *Bertelsmann Stiftung* (Hrsg.) Migration gerecht gestalten, 2015, 225 ff.

[53] Vgl. etwa UNSC Res. 1970 (2011), Ziff. 15; UNSC Res. 2082 (2012), Ziff. 1 b); UNSC Res. 2160 (2014), Ziff. 1 b).

[54] Vgl. UNSC Res. 2178 (2014), Ziff. 2, 4.

[55] Die UNSC Res. 2178 (2014) richtet sich in ihrer Ziff. 1 nicht an die Staaten, sondern an Menschen („verlangt, dass alle ausländischen terroristischen Kämpfer die Waffen niederlegen und alle terroristischen Handlungen und die Beteiligung an bewaffneten Konflikten einstellen"). Allerdings sind diese Ausführungen nicht auf Migration bezogen.

[56] Beispiele sind die Afrikanische Union (AU), die Arabische Liga (Arab League), der Golfkooperationsrat (Gulf Cooperation Council), die Wirtschaftsgemeinschaft der Westafrikanischen Staaten (ECOWAS), die Organisation Amerikanischer Staaten (OAS) oder die Assoziierung der Südostasiatischen Staaten (ASEAN).

schehens abdecken.[57] Damit ist die EU ein *direktes* Steuerungssubjekt. Sie soll einen „Raum der Freiheit, der Sicherheit und des Rechts“ schaffen – einen Raum ohne Binnengrenzen, in dem der freie Personenverkehr gewährleistet ist und der um eine gemeinsame Politik in den Bereichen Asyl, Einwanderung und Kontrolle der Außengrenzen ergänzt wird.[58]

Die direkten Steuerungskompetenzen der EU erfassen alle natürlichen Personen. Die Migration von *Unionsbürgern* zwischen den Mitgliedstaaten fällt unter die primärrechtlich garantierte Freizügigkeit.[59] Die Zuwanderung von *Drittstaatsangehörigen und Staatenlosen* wird von den EU-Kompetenzen in den Bereichen Asyl und Einwanderung erfasst. Die Asylkompetenzen nach Art. 78 AEUV sind dabei umfassend, die Einwanderungskompetenzen nach Art. 79 AEUV schwächer ausgestaltet. Drittstaatsangehörige können darüber hinaus unter die gemäß Art. 217 AEUV von der EU zu schließenden Assoziierungsabkommen fallen. Schließlich verfügt die EU gemäß Art. 77 AEUV über Kompetenzen für die *Grenzkontrollen und die Grenzsicherung*.

Daneben wurden der Europäischen Union *indirekte* Steuerungskompetenzen übertragen: die Entwicklungszusammenarbeit und humanitäre Hilfe[60] sowie die Wirtschafts-, Beschäftigungs- und Sozialpolitik.[61]

3. Nationale Ebene

Die *direkten* Steuerungskompetenzen der Bundesrepublik Deutschland sind als ausschließliche Gesetzgebungskompetenzen des Bundes ausgestaltet.[62] Sie umfassen die Zu- und Abwanderung deutscher und auslän-

---

[57] Vgl. *Bast* Aufenthaltsrecht (Fn. 15), 141 ff. sowie ausf. *Steve Peers* EU Justice and Home Affairs Law, Vol. I: EU Immigration and Asylum Law, 4. Aufl. 2016. Zu den Anfängen vgl. *Jürgen Bast* FS Kay Hailbronner, 2013, 3 ff.; *Stefanie Schmahl* ZAR 2001, 3 ff.

[58] Art. 3 Abs. 2 EUV i.V.m. Art. 67 Abs. 1, 2 AEUV. Näher dazu *Dieter Kugelmann* Einwanderungs- und Asylrecht, in: Schulze/Zuleeg/Kadelbach (Fn. 8), § 41 Rn. 8 ff.; *Eckhard Pache* Die Union als Raum der Freiheit, der Sicherheit und des Rechts, in: Matthias Niedobitek (Hrsg.), Europarecht – Politiken der Union, 2014, § 10, Rn. 1 ff.

[59] Die Freizügigkeit ergibt sich aus der Unionsbürgerschaft (Art. 10 Abs. 2 lit. a, Art. 21 AEUV; Art. 45 Abs. 1 GRCh) und aus den Grundfreiheiten (Art. 45 ff., Art. 49 ff., Art. 56 ff. AEUV).

[60] Art. 4 Abs. 4 AEUV.

[61] Art. 5 AEUV.

[62] Sie sind in Art. 73 Abs. 1 Nr. 3, 5, 6 und 6a GG verankert. Die konkurrierende Gesetzgebungskompetenz aus Art. 74 Abs. 1 Nr. 6 GG für die Angelegenheiten der Flüchtlinge und der Vertriebenen erfasst auch die heutigen Flüchtlinge, vgl. *Christoph Degenhart* in: Michael Sachs (Hrsg.) Grundgesetzkommentar, 6. Aufl. 2011, Art. 74 Rn. 34; *Bodo Pieroth* in: Hans D. Jarass/Bodo Pieroth (Hrsg.) Grundgesetz für die Bundesrepublik Deutschland, 12. Aufl. 2012, Art. 74 Rn. 16; *Philip Kunig* in: Ingo von Münch/Philip Kunig (Hrsg.) Grundgesetz-Kommentar, Bd. 2, 6. Aufl. 2012, Art. 74 Rn. 27; *Ruppert Stett-*

discher Staatsangehöriger[63] (Art. 73 Abs. 1 Nr. 3 GG[64]) sowie die Grenzkontrolle bzw. -sicherung (Art. 73 Abs. 1 Nr. 5,[65] 6, und 6a GG[66]). Die *indirekten* Steuerungskompetenzen sind hingegen zwischen Bund und Ländern geteilt. Das Aufenthalts- und Niederlassungsrecht, das Sozial- und Arbeitsrecht sowie die Ausbildungsbeihilfen sind konkurrierende Gesetzgebungskompetenzen.[67]

Zahlreiche dieser Zuständigkeiten sind wegen der Kompetenzübertragungen auf die Europäische Union *de facto* ausgesetzt. Trotzdem verbleiben bedeutende Bereiche auf nationaler Ebene. Dazu zählen insbesondere die Migration eigener Staatsangehöriger und die Abwanderung. Auch entscheiden die Mitgliedstaaten weiterhin darüber, wie viele Arbeitsmigranten in ihr Hoheitsgebiet zuwandern.[68] Und selbst bei den übertragenen Kompe-

---

ner in: Horst Dreier (Hrsg.) Grundgesetz-Kommentar, Bd. II, 2. Aufl. 2006, Art. 74 Rn. 42; *Hans-Werner Rengeling* HStR VI, 2008, § 135 Rn. 211. Allerdings ist die Norm für die Migration als solche nicht einschlägig. Art. 73 Abs. 1 Nr. 1 Nr. 3 GG (Einreise) ist die speziellere Norm, vgl. *Degenhart* ebd., Art. 74 Rn. 34; *Stettner* ebd., Art. 74 Rn. 42; *Kunig* ebd., Art. 74 Rn. 27; *Pieroth* ebd. Art. 74 Rn. 16.

[63] Vgl. *Degenhart* in: Sachs (Fn. 62), Art. 73 Rn. 13; *Stettner* in: Dreier (Fn. 62), Art. 73 Rn. 14; *Rengeling* (Fn. 62), Rn. 99; *Arnd Uhle* in: Theodor Maunz/Günter Dürig (Begr.) Grundgesetz, 76. EL 2015, Art. 73 Rn. 62.

[64] Vgl. *Uhle* in: Maunz/Dürig (Fn. 63), Art. 73, Rn. 61. Mit der Ein- und Auswanderung ist die Begründung eines Wohnsitzes oder dauernden Aufenthaltes gemeint, vgl. BVerfGE 80, 137 (150); BVerfGE 43, 203 (211); BVerfGE 110, 177 (190 f.); *Rengeling* (Fn. 62), Rn. 100; *Arnd Uhle* ebd., Art. 73 Rn. 62; *Stettner* in: Dreier (Fn. 62), Art. 73 Rn.16; *Degenhart* in: Sachs (Fn. 62), Art. 73 Rn. 15; *Rüdiger Sannwald* in: Bruno Schmidt-Bleibtreu/Hans Hofmann/Hans-Günter Henneke (Hrsg.) Kommentar zum Grundgesetz, 13. Aufl. 2014, Art. 73 Rn. 38; *Kunig* in: von Münch/Kunig (Fn. 62), Art. 73 Rn. 18. Ein- und Auswanderung unterscheiden sich damit von der grenzüberschreitenden Freizügigkeit nach Art. 73 Abs. 1 Nr. 3 (1. Alt.) GG durch das Merkmal der Dauerhaftigkeit.

[65] Umfasst ist die polizeiliche Überwachung der Grenzen und die polizeiliche Kontrolle des grenzüberschreitenden Verkehrs, vgl. *Degenhart* in: Sachs (Fn. 62), Art. 73 Rn. 23; *Uhle* in: Maunz/Dürig (Fn. 63), Art. 73, Rn. 123; *Pieroth* in: Jarass/Pieroth (Fn. 62), Art. 73 Rn. 20; *Kunig* in: von Münch/Kunig (Fn. 62), Art. 73 Rn. 28; *Stettner* in: Dreier (Fn. 62), Art. 73 Rn. 26; *Sannwald* in: Schmidt-Bleibtreu/Hofmann/Henneke (Fn. 64), Art. 73 GG Rn. 72.

[66] Vgl. *Pieroth* in: Jarass/Pieroth (Fn. 62), Art. 73 Rn. 20; *Uhle* in: Maunz/Dürig (Fn. 63), Art. 73, Rn. 123; *Kunig* in: von Münch/Kunig (Fn. 62), Art. 73 Rn. 28; *Degenhart* in: Sachs (Fn. 62), Art. 73 Rn. 23.

[67] Art. 74 Abs. 1 Nr. 4, 7, 12 und 13 GG.

[68] Vgl. Art. 79 Abs. 5 AEUV. Allerdings versucht die Kommission, im Wege der Methode der offenen Koordinierung die Mitgliedstaaten zu einem einheitlichen Ansatz im Bereich der Arbeitsmigration zu bewegen, vgl. Mitteilung der Kommission an den Rat und das Europäische Parlament. Offener Koordinierungsmechanismus für die Migrationspolitik der Gemeinschaft, 11.7.2001, KOM(2001) 387 endg. Kritisch dazu *Michael Bommes* ZAR 2009, 376 (380).

tenzen ist die „Europäisierung" nicht absolut.[69] Zum einen handelt es sich um geteilte Zuständigkeiten.[70] Zum anderen sind die meisten Bereiche[71] sekundärrechtlich ausgestaltet, so dass Spielräume verbleiben.[72]

4. *Vielfalt direkter wie indirekter Steuerungssubjekte*

Die Frage nach den Steuerungssubjekten und ihren Kompetenzen lässt sich demnach wie folgt beantworten: Für die *direkte* Steuerungskompetenz spielt die völkerrechtliche Ebene keine Rolle, wohl aber die europarechtliche und die nationale, und dort genauer die Bundesebene.[73] Bei den *indirekten* Steuerungskompetenzen finden sich zahlreiche völkerrechtliche Steuerungssubjekte. Hinzu treten die Europäische Union, der Bund und die Länder.

Die Bestandsaufnahme verdeutlicht, wie schwierig eine kohärente indirekte, also anreizbasierte Migrationssteuerung ist. Das Handeln zahlreicher, zum Teil parallel agierender Steuerungssubjekte lässt sich kaum aufeinander abstimmen. Die direkte Steuerung, bei der „nur" die Europäische Union und der Bund agieren, erscheint hingegen handhabbar.

V. Steuerungsziele

1. *Offenheit der Steuerungsziele*

Die wichtigste Aussage in Bezug auf die Steuerungsziele ist der Hinweis auf deren *Offenheit*.[74] Migrationssteuerung als solche impliziert weder eine großzügige noch eine restriktive Migrationspolitik. Welche Steuerungsziele „richtig" und welche „falsch" sind, entscheiden die direkten Steuerungssubjekte, also die Europäische Union bzw. der Bund.[75]

Von den Steuerungszielen zu unterscheiden sind die *Steuerungseffekte* bei einer indirekten Steuerung. Das Ziel, exzellente Studienbedingungen zu schaffen, kann den Effekt haben, qualifizierte Migranten anzuziehen. Ebenfalls separat zu betrachten sind die hinter den Zielen stehenden *Gründe oder*

---

[69] Vgl. *Thym* Migrationsverwaltungsrecht (Fn. 15), 99 ff.

[70] Vgl. Art. 4 Abs. 2 lit. a) und j) AEUV. Sofern und soweit die EU nicht tätig wird, können die Staaten also weiterhin Recht setzen, vgl. Art. 2 Abs. 2 Satz 2 AEUV.

[71] Eine Ausnahme bilden die primärrechtlich gewährten Rechte der Unionsbürger.

[72] So auch der ausdr. Hinweis von *Thym* Migrationsverwaltungsrecht (Fn. 15), 84.

[73] So auch *Rossi* Die Verwaltung 40 (2007), 383 (402).

[74] So auch *Thym* FS Kay Hailbronner, 2013, 245 (257).

[75] Vgl. *Hatje* Steuerung (Fn. 39), 25; *Daniel Thym* Konvergenz der Statusrechte? Unionsbürger, Assoziationsrecht und Drittstaatsangehörige, in: Barwig/Beichel-Benedetti/Brinkmann (Fn. 30), 60 (73 f.).

Anliegen. Sie sind ausgesprochen vielfältig und können wirtschaftlicher, demographischer, gesellschaftlicher, innen- oder außenpolitischer, humanitärer, moralischer oder auch kultureller sowie ideologischer Natur sein.

2. *Drei Kategorien von Steuerungszielen*

Dementsprechend groß ist auch die Bandbreite möglicher Steuerungsziele.[76] Trotzdem lassen sich die Steuerungsziele in drei Kategorien unterteilen: migrationsfördernd, migrationshemmend[77] und migrationslenkend.

Migrationsfördernd sind diejenigen Ziele, die auf eine Zu- oder Abwanderung gerichtet sind. Zuwanderungsfördernd ist das Ziel, Forscher[78] anzuwerben. Abwanderungsfördernd ist das Ziel, den Bevölkerungsdruck durch Abwanderung zu mildern.[79] *Migrationshemmend* sind Ziele, die eine Zu- oder Abwanderung zu unterbinden suchen. Zuwanderungshemmend ist das Ziel, keine sog. „Wirtschaftsflüchtlinge" aufzunehmen. Abwanderungshemmend ist das Ziel, alle oder bestimmte Bewohner am Verlassen des Landes zu hindern. Hinzu treten *migrationslenkende* Ziele. Lenkung kann Verteilung sein. Ein solches Ziel verfolgte der Rat, als er im September 2015 beschloss, insgesamt 160.000 Flüchtlinge aus Griechenland und Italien auf die EU-Mitgliedstaaten zu verteilen.[80] Lenkung kann aber auch aus einer Weiterleitung bestehen. Als mehrere Staaten im Sommer 2015 Flüchtlinge an die Grenzen transportierten, verfolgten sie das Ziel, deren Weiterwanderung zu ermöglichen.[81] Lenkung kann schließlich auch „zirkulär" erfolgen. Eine sog. „zirkuläre Migration" liegt vor, wenn Personen zeitlich befristet in einen anderen Staat abwandern, um später wieder zurückzukehren.[82] Das Ziel einer zirkulären Migration verfolgen etwa die Erasmus-Programme der EU.[83]

---

[76] Vgl. *Thym* FS Kay Hailbronner, 2013, 245 (258), der allerdings eine andere Kategorisierung der Steuerungsziele vornimmt.

[77] *Rossi* Die Verwaltung 40 (2007), 383 (388), verwendet nicht die Begriffe „migrationsfördernd" und „migrationshemmend", sondern „positiv" und „negativ".

[78] Näher dazu *Griesbeck* FS Kay Hailbronner, 2013, 61 ff.

[79] Ein solches Migrationsziel verfolgt beispielsweise Pakistan, vgl. *Michael Martens* FAZ vom 10.2.2016, 2.

[80] Die Umsiedlung von 40.000 Flüchtlingen basiert auf dem Beschluss (EU) 2015/1523 vom 14.9.2015, ABl. L 239/146. Die Umsiedlung von weiteren 120.000 findet sich im Beschluss (EU) 2015/1601 vom 22.9.2015, ABl. L 248/80. Beide wurden auf der Grundlage von Art. 78 Abs. 3 AEV erlassen. Näher zum zweiten Beschluss *Roman Lehner* ZAR 2015, 365 ff.

[81] Vgl. *Stephan Löwenstein/Eckart Lohse* FAZ vom 3.9.2016, 3.

[82] Vgl. *Steffen Angenendt* Zirkuläre Migration. Ein tragfähiges migrationspolitisches Konzept? SWP-Aktuell 27 (April 2007), 1 ff.; *Zerger* ZAR 2008, 1 (1); *Bernd Parusel/Jan Schneider* ZAR 2011, 247 ff.

3. *Leit- und Einzelsteuerungsziele*

Bei der Festlegung der Ziele hat das jeweilige Steuerungssubjekt Leit- und Einzelsteuerungsziele zu definieren. Die grundlegende Richtung in einem Bereich geben die *Leitsteuerungsziele* an, etwa die Grundsatzentscheidung für eine Zuwanderungsförderung oder -hemmung für bestimmte Personengruppen. *Einzelsteuerungsziele* beziehen sich auf das zur Erreichung des Leitziels jeweils eingesetzte Steuerungsinstrument. Wird das Leitziel einer zirkulären Migration angestrebt, werden einige Instrumente abwanderungs- und andere zuwanderungsfördernd sein.

Die derzeit geltenden Leitsteuerungsziele stellen sich wie folgt dar: Die von der *Europäischen Union* gesetzten Leitziele differenzieren zwischen Unionsbürgern und Drittstaatsangehörigen, letztere unterteilt in schutzsuchende und sonstige. Für Unionsbürger strebt die EU den freien grenzüberschreitenden Personenverkehr an.[84] Schutzsuchenden Drittstaatsangehörigen soll „ein angemessener Status angeboten […] werden".[85] Für sonstige Drittstaatsangehörige wird hingegen eine „wirksame Steuerung der Migrationsströme" angestrebt.[86] Die vom *Bund* gesetzten Leitsteuerungsziele differenzieren zwischen denselben Gruppen. Unionsbürgern soll freie Einreise[87] und schutzsuchenden Drittstaatsangehörigen Schutz gewährt werden.[88] Der Zuzug sonstiger Drittstaatsangehöriger soll hingegen gesteuert und begrenzt werden.[89] Für deutsche Staatsangehörige hat der Bund keine Leitsteuerungsziele entwickelt.

---

[83] Die verschiedenen Programme sind heute alle unter einem Dach im Programm „Erasmus+" zusammengefasst, vgl. VO (EU) Nr. 1288/2013 vom 11.12.2013, ABl. L 347/50. Auch für die Arbeitsmigration gibt es entsprechende Vorschläge, vgl. etwa die „Deutsch-Französische Initiative für eine neue Europäische Migrationspolitik" von 2006, unveröffentlichtes Manuskript, Punkt 2 <http://archiv.proasyl.de/fileadmin/proasyl/fm_redakteure/Newsletter_Anhaenge/117/franz_ini.pdf> (29.9.2016) als Bestandteil des Newsletters Nr. 117 Oktober 2006 der Nichtregierungsorganisation Pro Asyl. Näher zur Fortentwicklung dieses Konzepts u.a. durch die EU *Zerger* ZAR 2008, 1 ff.; *Bernd Parusel*/*Jan Schneider* ZAR 2011, 247 ff. Das Konzept wird begrüßt von *Heinz Faßmann* FAZ vom 27.6.2016, 6, sowie *Michael Bommes*/*Heinz Faßmann*/*Wiebke Sievers* Migration from the Middle East and North Africa to Europe. Past Developments, Current Status and Future Potentials, 2014. Für das Konzept der zirkulären Migration in der Entwicklungspolitik vgl. statt vieler *Bast* Migration und Entwicklung (Fn. 52), 229 (240 ff.).

[84] Art. 3 Abs. 2 EUV.

[85] Art. 78 Abs. 1 Satz 1 AEUV.

[86] Art. 79 Abs. 1 AEUV.

[87] § 2 FreizügigG/EU.

[88] Dies ergibt sich aus Art. 16a GG sowie §§ 2 ff. AsylG.

[89] Vgl. den vollständigen Namen des Zuwanderungsgesetzes („Gesetz zur Steuerung und Begrenzung der Zuwanderung und zur Regelung des Aufenthalts und der Integration von Unionsbürgern und Ausländern") sowie § 1 Abs. 1 Satz 1 AufenthG.

VI. Steuerungsrahmen und -spielräume

Bei den Steuerungsobjekten handelt es sich um Menschen. Dementsprechend darf die Steuerung nur innerhalb eines bestimmten Steuerungsrahmens erfolgen. Er wird von den Grund- und Menschenrechten sowie den Schutzpflichten der Staaten gebildet.[90] Der Steuerungsrahmen begrenzt den Spielraum für die einzusetzenden direkten Steuerungsinstrumente.[91] Als rechtliche Vorgabe kann der Steuerungsrahmen von den Steuerungssubjekten grundsätzlich geändert, teilweise sogar abgeschafft werden.[92] Insofern ist er – genauso wie die Steuerungsziele – relativ.

Der Steuerungsrahmen besteht aus formellen und materiellen Elementen. Die formellen Elemente sind vor allem die Rechtsschutzgarantien.[93] Von weitaus größerer Bedeutung sind allerdings die materiellen Elemente. Es sind insgesamt sechs.

1. Zu- und Abwanderungsrecht deutscher Staatsangehöriger

Das erste materielle Element des Steuerungsrahmens ist das Recht auf Einreise in und Ausreise aus dem eigenen Staat. Es ist völkervertraglich[94] wie völkergewohnheitsrechtlich[95] verankert. Art. 11 GG gewährt deutschen Staatsangehörigen ein Recht auf Zuwanderung,[96] nicht aber auf Abwande-

---

[90] *Thym* FS Kay Hailbronner, 2013, 245 (255) spricht von der „Subjektivierung" des Ausländer- und Asylrechts.

[91] In der Literatur wird z.T. der Begriff „Rechtlicher Rahmen" verwendet, so etwa von *Rossi* Die Verwaltung 40 (2007), 383 (388 ff.). Andere Autoren benutzen den Terminus „rechtliche Grenzen", „Begrenzung" oder „Schranken" von Steuerungsinstrumenten, so etwa *Bast* Aufenthaltsrecht (Fn. 15), 21 f.; *Thym* FS Kay Hailbronner, 2013, 245 (257 f.).

[92] So auch ausdr. *Rossi* Die Verwaltung 40 (2007), 383 (388). Laut BVerfG kann selbst das Grundrecht auf Asyl nach Art. 16a GG abgeschafft werden, vgl. BVerfGE 94, 49 (103). Für eine Umwandlung des Grundrechts des Art. 16a GG in eine objektive Gewährleistung plädiert *Axel Hopfauf* ZAR 2015, 226 (228 ff.).

[93] Art. 19 Abs. 4 GG; Art. 47 GRCh; Art. 13, 34 EMRK.

[94] Vgl. *Eckart Klein* FS Kay Hailbronner, 2013, 313 (313 f.). Zu nennen sind insb. Art. 12 Abs. 2, 4 IPbürg; Art. 2 Abs. 2, Art. 3 Abs. 2 Protokoll Nr. 4 zur EMRK. Zur Frage, ob die Formulierung „sein eigenes Land" in Art. 12 Abs. 4 IPbürg möglicherweise auch Drittstaatsangehörige mit starker Verwurzelung erfasst, vgl. *Klein* ebd., 315 ff.

[95] Vgl. Art. 13 Abs. 2 AEMR. Zum völkergewohnheitsrechtlichen Recht auf Einreise in den eigenen Staat vgl. *Wolfrum* Rahmenbedingungen (Fn. 45), 19 (23); *Kay Hailbronner* ZaöRV 57 (1997), 1 ff. Zum völkergewohnheitsrechtlichen Recht auf Ausreise aus dem eigenen Staat vgl. *Rainer Hofmann* Die Ausreisefreiheit nach Völkerrecht und staatlichem Recht, 1988, 80; *Ulrike Brandl* Emigration in: Wolfrum Rüdiger (Hrsg.) Max-Planck Encyclopedia of Public International Law (Stand: Januar 2013), Rn. 21.

[96] Vgl. *Detlef Merten* Freizügigkeit, in: ders./Hans-Jürgen Papier (Hrsg.) Handbuch der Grundrechte in Deutschland und Europa, Band IV, 2011, § 94 Rn. 117 ff.; *Ferdinand Wol-*

rung.[97] Letztere fällt unter Art. 2 Abs. 1 GG.[98] Der Steuerungsspielraum des Bundes für die Zuwanderung deutscher Staatsangehöriger ist also quasi inexistent, während für die Steuerung der Abwanderung noch etwas Spielraum verbleibt.[99]

2. *Freizügigkeit der Unionsbürger*

Das zweite Element ist die von den Grundfreiheiten[100] bzw. der Unionsbürgerschaft[101] garantierte Freizügigkeit der Unionsbürger.[102] Diese haben gegenüber jedem EU-Mitgliedstaat ein Recht auf Zu- bzw. Abwanderung.[103] Berechtigt sind auch eigene Staatsangehörige[104] sowie mittelbar

---

lenschläger in: Dreier (Fn. 62), Art. 11 Rn. 30; *Martin Pagenkopf* in: Sachs (Fn. 62), Art. 11 Rn. 18; *Kunig* in: von Münch/Kunig (Fn. 62), Art. 11 Rn. 16; *Thomas Gnatzy* in: Schmidt-Bleibtreu/Hofmann/Henneke (Fn. 64), Art. 11 Rn. 14, sowie ausf. *Jan Ziekow* Über Freizügigkeit und Aufenthalt. Paradigmatische Überlegungen zum grundrechtlichen Freiheitsschutz in historischer und verfassungsrechtlicher Perspektive, 1997, 485 ff.

[97] Vgl. BVerfGE 6, 32 (34 ff., 41 f.); BVerfGE 6, 32 (Leitsatz 1); BVerfGE 72, 200 (245); BVerfGE 110, 177 (191); BVerfGE 43, 203 (211); BVerwGE 3, 130 (132 f.); BVerwGE 122, 313 (316); BVerwGE 40, 116 (122 f.); BVerwGE 110, 40 (53); OLG Jena NStZ-RR 2012, 158; *Wolfgang Durner* in: Maunz/Dürig (Fn. 63), Art. 11, Rn. 97, 102; *Gnatzy* in: Schmidt-Bleibtreu/Hofmann/Henneke (Fn. 64), Art. 11 Rn. 20; *Merten* Freizügigkeit, in: ders./Papier (Fn. 96), § 94 Rn. 120, 130 ff.; *Kay Hailbronner* HStR VII, 2009, § 152 Rn. 111; *Wollenschläger* in: Dreier (Fn. 62), Art. 11 Rn. 31; *Hans D. Jarass* in: ders./ Pieroth (Fn. 62), Art. 11 Rn. 3, sowie ausf. *Ziekow* (Fn. 96), 493 ff.

[98] Vgl. BVerfGE 6, 32 (35 f.); BVerfGE 72, 200 (245); *Wollenschläger* in: Dreier (Fn. 62), Art. 11 Rn. 66; *Pagenkopf* in: Sachs (Fn. 62), Art. 11 Rn. 31; *Jarass* in: ders./ Pieroth (Fn. 62), Art. 11 Rn. 2; *Gnatzy* in: Schmidt-Bleibtreu/Hofmann/Henneke (Fn. 64), Art. 11 Rn. 20.

[99] Trotzdem nimmt Deutschland im Prinzip keine Steuerung der Abwanderung deutscher Staatsangehöriger vor, vgl. *Rossi* Die Verwaltung 40 (2007), 383 (389 f.). Eine Ausnahme stellt das Gesetz zum Schutze der Auswanderer und Auswanderinnen (Auswandererschutzgesetz – AuswSG) vom 26.3.1975 (BGBl. 1975 I, 774) i.d.F. der Bekanntmachung vom 12.3.2013 (BGBl. 2013 I, 443) dar.

[100] Art. 45 ff., Art. 49 ff., Art. 56 ff. AEUV.

[101] Art. 10 Abs. 2 lit. a), Art. 21 AEUV; Art. 45 Abs. 1 GRCh.

[102] Ausf. dazu *Pieter Boeles/Maarten den Heijer/Gerrie Lodder/Kees Wouters* European Migration Law, 2. Aufl. 2014, 49 ff. Umgesetzt ist die Freizügigkeit im FreizügG/EU.

[103] Vgl. *Thym* Migrationsverwaltungsrecht (Fn. 15), 85 ff.; *Bast* Aufenthaltsrecht (Fn. 15), 52 ff.; *Thym* Konvergenz (Fn. 75), 60 (62 ff.); *Rossi* Die Verwaltung 40 (2007), 383 (393).

[104] Die Berufung auf die Freizügigkeit gegenüber dem eigenen Staat wird vom EuGH dann bejaht, wenn die eigenen Staatsangehörigen von der Freizügigkeit Gebrauch machen, also in einem anderen EU-Mitgliedstaat arbeiten wollen (vgl. etwa EuGH, Rs. C-415/93 – Bosman, Rn. 89 ff.) oder aber nach einer beruflichen Tätigkeit in einem EU-Mitgliedstaat zurückkehren (vgl. etwa EuGH, Rs. C-19/92 – Kraus, Rn. 15 ff.). Vgl. dazu u.a. *Rossi* Die Verwaltung 40 (2007), 383 (390 f.).

Familienangehörige, selbst aus Drittstaaten.[105] Nur wenige sekundärrechtliche Vorgaben wirken als Beschränkung.[106] Damit ist der Steuerungsrahmen für die Migration von Unionsbürgern ähnlich eng wie derjenige für deutsche Staatsangehörige. Es verbleibt so gut wie kein Steuerungsspielraum.[107]

3. *Freizügigkeitsähnlicher Status von Staatsangehörigen assoziierter Drittstaaten*

Das dritte materielle Element des Steuerungsrahmens stellen Rechte von Drittstaatsangehörigen im Rahmen von Assoziierungsabkommen dar, welche die EU mit zahlreichen Drittstaaten geschlossen hat.[108] Zwei der Abkommen gewähren den jeweiligen Drittstaatsangehörigen eine wirtschaftliche Freizügigkeit: das EWR-Abkommen von 1992 mit Norwegen, Island und Liechtenstein[109] sowie das Freizügigkeitsabkommen von 1999 mit der Schweiz.[110] Auch der Steuerungsrahmen für Norweger, Isländer, Liechtensteiner und Schweizer lässt demnach wenig Spielraum.[111]

---

[105] Vgl. Art. 7 Abs. 2 Freizügigkeitsrichtlinie (RL 2004/38/EG vom 29.4.2004, ABl. L 158/77); EuGH, Rs. C-127/08 – Metock, Rn. 62; *Thym* Migrationsverwaltungsrecht (Fn. 15), 88. Näher zu den praktischen Auswirkungen *Christine Langenfeld* FS Eckart Klein, 2013, 553 (561 ff.).

[106] Zu den Beschränkungen gehört die Pflicht nicht erwerbstätiger Unionsbürger, über ausreichende Existenzmittel zu verfügen, vgl. Art. 6 Abs. 1, Art. 7 Abs. 1 lit. b) Freizügigkeitsrichtlinie (Fn. 105). Zu der Frage, inwieweit Unionsbürger, die über keine ausreichenden Existenzmittel verfügen, laut EuGH-Rspr. Zugang zu Sozialleistungen haben vgl. *Johannes Raschka* ZAR 2015, 331 ff. Eine weitere Beschränkung ist die Möglichkeit der Ausweisung aus Gründen der öffentlichen Ordnung, Sicherheit oder Gesundheit, vgl. Art. 27 ff. Freizügigkeitsrichtlinie (Fn. 105).

[107] Laut *Thym* Konvergenz (Fn. 75), 60 (65), verbieten die Unionsbürgerrechte den Mitgliedstaaten die Steuerung des Migrationsgeschehens. Ähnlich *ders.* EuR 2011 487 ff. („transnationales Wanderungsrecht mit Verfassungsrang“). *Bast* Aufenthaltsrecht (Fn. 15), 52 bezeichnet die Unionsbürgerschaft als „Migrationssteuerungsabwehranspruch“.

[108] Umfassend zum Rechtsstatus von Staatsangehörigen assoziierter Drittstaaten *Daniel Thym*/*Margarite Zoeteweij-Turhan* (Hrsg.) Rights of Third-Country Nationals under EU Association Agreements. Degrees of Free Movement and Citizenship, 2015. Kurze Darstellungen bei *Thym* Migrationsverwaltungsrecht (Fn. 15), 89 ff.; *Bast* Aufenthaltsrecht (Fn. 15), 160 f. Zusammenfassend *Sachverständigenrat* Jahresgutachten 2010 (Fn. 14), 67.

[109] Abkommen über den Europäischen Wirtschaftsraum vom 2.5.1992 (ABl. 1994 L 1/3). Ursprünglich waren neben Norwegen, Island und Liechtenstein auch Österreich, Schweden und Finnland EWR-Staaten. Sie traten allerdings später der Europäischen Union bei.

[110] Abkommen zwischen der Europäischen Gemeinschaft und ihren Mitgliedstaaten einerseits und der Schweizerischen Eidgenossenschaft andererseits über die Freizügigkeit vom 21.6.1999, ABl. 2002 L 114/6. Zum komplexen vertraglichen Verhältnis zwischen der EU und der Schweiz vgl. *Kerstin Odendahl* FS 25 Jahre juristische Abschlüsse an der Universität St. Gallen, 2007, 129 ff.

4. *Grund- und Menschenrechte von Drittstaatsangehörigen*

Was den Steuerungsrahmen für sonstige Drittstaatsangehörige betrifft, so sind als viertes materielles Element insbesondere deren Grund- und Menschenrechte zu beachten. Von wesentlicher Bedeutung sind das Recht auf Asyl[112] und der besondere Schutz der Familie.

a) *Recht auf Asyl*

Die Frage, ob es ein *völkervertragliches*[113] oder *völkergewohnheitsrechtliches*[114] Menschenrecht auf Asyl gibt, ist zu verneinen. Erst recht gibt es keinen völkerrechtlichen Anspruch, sich einen Aufnahmestaat auszusu-

---

[111] Die weitestgehende Gleichstellung mit Unionsbürgern ist schon daran erkennbar, dass EWR-Bürger unter § 12 FreizügG/EU fallen, während auf schweizerische Staatsbürger zwar grundsätzlich das AufenthG Anwendung findet, sie aber gemäß § 28 AufenthV vom Erfordernis eines Aufenthaltstitels befreit sind. Andere Assoziierungsabkommen, insbesondere das mit der Türkei aus dem Jahr 1963 (Abkommen zur Gründung einer Assoziation zwischen der Europäischen Wirtschaftsgemeinschaft und der Republik Türkei vom 12.9.1963, ABl. 1964 Nr. 217/3687, nebst Zusatzprotokoll vom 23.11.1970, ABl. 1972 L 293/3) gewährten keine quasi-Gleichstellung mit Unionsbürgern, enthielten aber doch vereinzelte Freizügigkeitsrechte, vgl. ausf. *Rolf Gutmann* GS Helmut Rittstieg, 2015, 282 ff.; *Boeles/den Heijer/Lodder/Wouters* (Fn. 102), 97 ff. Die expansive Auslegung der Bestimmungen im Abkommen mit der Türkei durch den EuGH hat die Mitgliedstaaten veranlasst, bei neuen Assoziierungsabkommen entsprechende Klauseln von vornherein wegzulassen, näher dazu m.w.N. *Thym* Migrationsverwaltungsrecht (Fn. 15), 90 ff.; *ders.* Konvergenz (Fn. 75), 60 (66 ff.).

[112] Zur historischen Entstehung des Asyls vgl. statt vieler *Paul Kirchhof* FS Kay Hailbronner, 2013, 105 (106 ff.).

[113] Die Genfer Flüchtlingskonvention von 1951 und ihr Protokoll von 1967 regeln nur die „Rechtsstellung der Flüchtlinge", nachdem diese von einem Staat aufgenommen worden sind. Sie schaffen kein individuelles, subjektives Recht auf Asyl. Ein Recht auf Asyl ist lediglich in Art. 14 der (unverbindlichen) AEMR von 1948 sowie, ausgesprochen beschränkt, in Art. 28 der Arabischen Charta der Menschenrechte von 2004 enthalten. Art. 22 Abs. 7 der Amerikanischen Menschenrechtskonvention von 1969 und Art. 12 Abs. 3 der Afrikanischen Charta der Menschenrechte und Rechte der Völker von 1981 verweisen lediglich auf die Ausgestaltung des Asylrechts in den nationalen Rechtsordnungen und völkerrechtlichen Verträgen. Näher dazu *Gilbert Gornig* EuGRZ 1986, 521 (527); *Wolfrum* Rahmenbedingungen (Fn. 45), 19 (23 f.); *Torsten Stein/Christian von Buttlar* Völkerrecht, 13. Aufl. 2012, Rn. 594; *Klaus Ritgen* DVBl. 2016, 137 (142); *Stephan Hobe* Einführung in das Völkerrecht, 10. Aufl. 2014, 442; *Walter Kälin/Martina Caroni/Lukas Heim* in: Andreas Zimmermann (Hrsg.) The 1951 Convention Relating to the Status of Refugees and its 1967 Protocol, 2011, Art. 33 Rn. 2, 179; *Marcel Kau* in: Wolfgang Graf Vitzthum/Alexander Proelß (Hrsg.) Völkerrecht, 7. Aufl. 2016, Rn. 301.

[114] Vgl. *Andreas von Arnauld* Völkerrecht, 3. Aufl., 2016 Rn. 787; *Stein/von Buttlar* Völkerrecht (Fn. 113), Rn. 591; *Rainer Keil* GS Helmut Rittstieg, 2015, 163 (169 ff.); *Kau* in: Graf Vitzthum/Proelß (Hrsg.) Völkerrecht (Fn. 113), Rn. 301; *Hobe* Völkerrecht (Fn. 113), 442. A.A. *Hendrik Cremer* APuZ 10–11 (2016), 40 (42).

chen.[115] Ähnliche Menschenrechte, wie das Recht auf Heimat[116] oder das Recht auf Rückkehr,[117] haben sich ebenso wenig etablieren können.

Auf *europarechtlicher* Ebene ergibt sich dasselbe Bild. Art. 18 GRCh trägt zwar den Titel „Asylrecht“. Die Norm verankert aber nach herrschender Meinung gerade kein subjektives Recht.[118] Sie verweist lediglich auf die Genfer Flüchtlingskonvention, den EUV und den AEUV.

Auf *nationaler* Ebene ist hingegen das Grundrecht auf Asyl in Art. 16a GG verankert.[119] Es gewährt politisch verfolgten Ausländern[120] ein Ein-

---

115 Vgl. *James C. Hathaway* The Rights of Refugees under International Law, 2005, 307 ff.; *Guy S. Goodwin-Gill/Jane McAdam* The Refugee in International Law, 3. Aufl. 2007, 149; *Hailbronner/Thym* JZ 2016, 753 (754 f.). Zur Staatenpraxis bzgl. sicherer Drittstaaten sowie der Regel „first country of asylum“ *Rainer Hofmann/Tillmann Löhr* in: Zimmermann (Fn. 113), Introduction to Chapter V, Rn. 73 ff.; kritisch dazu *James C. Hathaway/Michelle Foster* The Law of Refugee Status, 2. Aufl. 2014, 30 ff.

116 Die Frage, ob es ein „Recht auf Heimat“ gibt, ist ein vor allem in Deutschland lange Zeit geführter Diskurs, der sich aus der Lage der Vertriebenen nach dem Zweiten Weltkrieg ergab. Im Zentrum steht die Frage, ob *Vertriebene* ein Recht haben, in das Gebiet (das mittlerweile zum Territorium eines anderen Staates gehört) zurückzukehren. Völkerrechtlich ist ein solches Recht höchst umstritten, und zwar sowohl von seiner Existenz und seinem Inhalt als auch von seinem Berechtigtenkreis her, vgl. exemplarisch *Otto Kimminich* Das Recht auf die Heimat, 3. Aufl. 1989; *Dietrich Murswiek* Die völkerrechtliche Geltung eines „Rechts auf die Heimat“ in: Gilbert Gornig/Dietrich Murswiek (Hrsg.) Das Recht auf Heimat, 2006, 17 ff.

117 Das „Recht auf Rückkehr“ hat sich vor allem aus der Diskussion um den israelisch-palästinensischen Konflikt entwickelt. Es geht um die Frage, ob *Flüchtlinge* zurückkehren dürfen. Ein solches Recht wird u.a. aus Art. 13 Abs. 2 AEMR sowie aus entsprechenden UN-Resolutionen zu Palästina abgeleitet. Auch im Vertrag von Dayton einigten sich Bosnien-Herzegowina, Serbien und Kroatien unter amerikanisch-europäischer Patenschaft darauf, den Flüchtlingen des Bosnien-Krieges die Rückkehr zu ermöglichen. Eine allgemeine oder gar völkergewohnheitsrechtliche Geltung eines Rechts auf Rückkehr resultiert daraus aber noch nicht. Zum Recht auf Rückkehr vgl. exemplarisch *Kurt René Radley* AJIL 72 (1978), 586 ff.; *Hurst Hannum* The Right to Leave and Return in International Law and Practice, 1987; *Yaffa Zilbershats* International Law and the Palestinian Right of Return to the State of Israel in: Eyal Benvenisti/Chaim Gans/Sari Hanafi (Hrsg.) Israel and the Palestinian Refugees, 2007, 191 ff.

118 Vgl. *Matthias Rossi* in: Christian Calliess/Matthias Ruffert (Hrsg.) EUV/AEUV, 5. Aufl. 2016, Art. 18 GRCh Rn. 3; *Ferdinand Wollenschläger* in: Sebastian Heselhaus/Carsten Nowak (Hrsg.) Handbuch der Europäischen Grundrechte, 2006, § 16 Rn. 32; *Kay Hailbronner/Daniel Thym* Legal Framework for EU Asylum Policy, in: dies. (Hrsg.) EU Immigration and Asylum Law, 2. Aufl. 2016, 1023 (1053, Rn. 63); *Ritgen* DVBl. 2016, 137 (145). A.A. *Thomas Groß* ZAR 2013, 106 (109). Unentschlossen *Rudolf Streinz* in: ders. (Hrsg.) EUV/AEUV, 2. Aufl. 2012, Art. 18 GRCh Rn. 6.

119 Zur Entstehungsgeschichte des Grundrechts auf Asyl vgl. *Jörg Berkemann* GS Helmut Rittstieg, 2015, 215 ff.

120 Nach h.M. steht das Grundrecht auf Asyl nur Ausländern zu, vgl. *Friedhelm Hufen* Staatsrecht II. Grundrechte, 5. Aufl. 2016, § 20 Rn. 15; *Gnatzy* in: Schmidt-Bleibtreu/Hofmann/Henneke (Fn. 64), Art. 16a Rn. 25, 33; *Albrecht Randelzhofer* HStR VII, 2009, § 153

reise-[121] und Aufenthaltsrecht.[122] Mit der Schaffung eines subjektiven Rechts geht das Grundgesetz nicht nur über die völker- und europarechtlichen Vorgaben hinaus. Es stellt auch horizontal betrachtet eine absolute Ausnahmeerscheinung dar.[123]

Den *Schutzbereich* des Grundrechts auf Asyl legt das Bundesverfassungsgericht weit aus.[124] Zwar schützt Art. 16a GG nur vor staatlicher oder quasi-staatlicher Verfolgung.[125] Bei Auslegung des Begriffs der „politischen Verfolgung" orientiert sich die Rechtsprechung aber an der Genfer Flüchtlingskonvention[126] und sieht Verfolgungen aus Gründen der Rasse, Religion, Nationalität, politischen Überzeugung oder Zugehörigkeit zu einer bestimmten sozialen Gruppe als asylerhebliche Merkmale an.[127] Ergänzend kommen weitere Verfolgungsgründe, etwa Homosexualität,[128] hinzu.[129]

Rn. 10. A.A. (mit Hinweis auf die Änderung des Art. 16 Abs. 2 GG und der seitdem eröffneten Möglichkeit der Auslieferung von Deutschen) bspw. *Michael Sachs* in: Klaus Stern (Hrsg.), Das Staatsrecht der Bundesrepublik Deutschland, Bd. IV/1, 2006, 842 ff.; *Jarass* in: ders./Pieroth (Fn. 62), Art. 16a Rn. 22; *Fabian Wittreck* in: Dreier (Fn. 62), Art. 16a Rn. 53.

[121] Das Recht auf Einreise als Teil des Grundrechts auf Asyl ist umstritten. Dafür: BVerfG-K NVwZ 1992, 973 (974); BVerwGE 62, 206, 210 f.; BVerwGE 69, 323 (328); BVerwGE 105, 28 (32); *Wittreck* in: Dreier (Fn. 62), Art. 16a Rn. 85; *Winfried Kluth* in: Klaus Stern/Florian Becker (Hrsg.) Grundrechte-Kommentar, 2. Aufl. 2016, Art. 16a Rn. 62; *von Arnauld* in: von Münch/Kunig (Fn. 62), Art. 16a Rn. 25; *Hufen* Staatsrecht II (Fn. 120), § 20 Rn. 14; *Bodo Pieroth/Bernhard Schlink/Thorsten Kingreen/Ralf Poscher* Grundrechte. Staatsrecht II, 31. Aufl. 2015, Rn. 1097. Dagegen (der Asylanspruch entsteht erst auf dem Territorium der Bundesrepublik Deutschland) *Randelzhofer* (Fn. 120), § 154 Rn. 50; *ders.* in: Maunz/Dürig (Fn. 63), Art. 16a Rn. 106 f.; *Hans-Georg Maaßen* in: Volker Epping/Christian Hillgruber (Hrsg.) Grundgesetz, 2009, Art. 16a GG Rn. 49.

[122] Vgl. BVerwGE 62, 206, 210 f.; *Albrecht Randelzhofer* in: Maunz/Dürig (Fn. 63), Art. 16a Rn. 133; *ders.* (Fn. 120), § 154 Rn. 64, Rn. 67 f.; *Wittreck* in: Dreier (Fn. 62), Art. 16a Rn. 86.

[123] Vgl. *Giegerich* Rechtliche Steuerung (Fn. 52), 481 (495 f.); die Beiträge in: *Kay Hailbronner* (Hrsg.) Asyl- und Einwanderungsrecht im europäischen Vergleich, 1992 sowie überblicksartig *von Arnauld* in: von Münch/Kunig (Fn. 62), Art. 16a Rn. 3; *Pache* Die Union als Raum der Freiheit, der Sicherheit und des Rechts, in: Niedobitek (Fn. 58), § 10, Rn. 124.

[124] Vgl. BVerfGE 9, 174 (179 ff.); 54, 341 (357); 76, 143 (157 f.); 80, 315 (333).

[125] Vgl. BVerfGE 9, 174 (180); 54, 341 (356 f., 358); 76, 143 (157 f., 169); 80, 315 (334 f.); *Kluth* in: Stern/Becker (Fn. 121), Art. 16a Rn. 29; *von Arnauld* in: von Münch/Kunig (Fn. 62), Art. 16a Rn. 18.

[126] Art. 1A Nr. 2 GFK.

[127] Vgl. BVerfGE 54, 341 (357 f.); 76, 143 (157); BVerwGE 4, 235 (237); 4, 238 (241 f.); 49, 202 (204 f.); 67, 184 (186); 68, 171 (173); 72, 269 (274); 79, 143 (144 ff.).

[128] Vgl. BVerwGE 79, 143 (150 ff.).

[129] Hintergrund der weiten Auslegung ist, dass das Grundrecht auf Asyl vor dem Missbrauch hoheitlicher Herrschaftsmacht durch Ausgrenzung wegen bestimmter unverfügbarer persönlicher Merkmale schützen soll, vgl. BVerfGE 80, 315 (333 ff.); *Kluth* in: Stern/

Keine politische Verfolgung begründen hingegen allgemeine Zustände in einem Staat, wie Hunger, Naturkatastrophen, Unruhen, Revolutionen und Kriege[130] oder aber materielle Not.[131] Darüber hinaus ist die Inanspruchnahme des Grundrechts seit der Asylrechtsreform von 1993,[132] die zur Aufnahme des Konzepts des sicheren Drittstaats (Abs. 2) wie des sicheren Herkunftsstaats (Abs. 3) führte, deutlich eingeschränkt. De facto kann sich heute niemand, der auf dem Landweg nach Deutschland einreist, auf Art. 16a GG berufen.[133] Ein Recht auf freie Wahl des Asyllandes wird gerade nicht gewährt.[134] Das Grundrecht auf Asyl spielt aus den beiden genannten Gründen demnach heute als Steuerungsrahmen eine nur noch *marginale* Rolle.[135]

b) *Besonderer Schutz der Familie*

Das zweite bedeutsame Grund- und Menschenrecht ist der besondere Schutz der Familie. Er ist auf völker-, europarechtlicher und nationaler Ebene[136] im Wesentlichen gleich ausgestaltet.[137] Geschützt ist nicht nur das Recht, eine Familie zu gründen, sondern auch das Recht, in Ehe und als Familie zusammenzuleben.[138] Ein *Recht auf Zuwanderung* in Form

---

Becker (Fn. 121), Art. 16a Rn. 29; *von Arnauld* in: von Münch/Kunig (Fn. 62), Art. 16a Rn. 11.

[130] Vgl. BVerfGE 80, 315 (335); BVerwGE 72, 269 (277); *Kluth* in: Stern/Becker (Fn. 121), Art. 16a Rn. 43.

[131] Vgl. BVerfGE 54, 341 (357).

[132] Gesetz zur Änderung des Grundgesetzes (Art. 16 und 18 GG) vom 28.6.1993 (BGBl. 1993 I, 1002). Näher zu der Verfassungsreform *Andreas Voßkuhle* DÖV 1994, 53 ff.; *Friedrich Schoch* DVBl. 1993, 1161 ff.; *Claus Dieter Classen* DVBl. 1993, 700 ff.; *Andreas Zimmermann* Das neue Grundrecht auf Asyl, 1994.

[133] Vgl. *Schoch* DVBl. 1993, 1161 (1164); *von Arnauld* in: von Münch/Kunig (Fn. 62), Art. 16a Rn. 43.

[134] Vgl. BVerwGE 122, 376 (386 f.).

[135] Die Anerkennungsquote für Asylberechtigte nach Art. 16a GG lag von 2005 bis 2014 zwischen 0,8 und 1,8%, vgl. *Bundesamt für Migration und Flüchtlinge* Das Bundesamt in Zahlen 2014, Asyl, 2015, 35. Zahlen für 2015 und 2016 liegen noch nicht vor. Zur mangelnden Bedeutung des Art. 16a GG im Rahmen der sog. Flüchtlingskrise vgl. *Hans-Jürgen Papier* NJW 2016, 2391 (2392).

[136] Art. 23 IPbürg, Art. 8 EMRK, Art. 7, 9 GRCh, Art. 6 GG.

[137] Vgl. statt vieler *Bast* Aufenthaltsrecht (Fn. 15), 190.

[138] Vgl. *Manfred Nowak* U.N. Covenant on Civil and Political Rights, 2. Aufl. 2005, Art. 23 Rn. 12; *Jens Meyer-Ladewig* Europäische Menschenrechtskonvention, 3. Aufl. 2011, Art. 8 Rn. 53; *Thilo Marauhn/Judith Thorn* in: Oliver Dörr/Rainer Grote/Thilo Marauhn (Hrsg.) EMRK/GG Konkordanzkommentar, 2. Aufl. 2013, Kap. 16 Rn. 44; *Hans D. Jarass* Charta der Grundrechte der Europäischen Union Kommentar, 2. Aufl. 2013, Art. 7 Rn. 21; *ders.* ebd., Art. 9 Rn. 7; *Frauke Brosius-Gersdorf* in: Dreier (Fn. 62), Art. 6 GG Rn. 121.

eines Nachzugsrechts ergibt sich daraus allerdings *nicht*.[139] Nach ständiger Rechtsprechung des EGMR,[140] des EuGH[141] und des Bundesverfassungsgerichts[142] ist lediglich das Interesse am Zusammenleben angemessen zu berücksichtigen. Seine Praxisrelevanz ist trotzdem erheblich.[143]

Die *EU-Familienzusammenführungsrichtlinie*[144] enthält subjektive Rechte, die noch darüber hinaus gehen. Familienangehörigen von sich legal in einem EU-Mitgliedstaat aufhaltenden Drittstaatsangehörigen sowie von anerkannten Flüchtlingen steht ein Recht auf Nachzug zu.[145]

5. *Schutzpflichten gegenüber Drittstaatsangehörigen*

Das fünfte materielle Element des Steuerungsrahmens sind die Schutzpflichten der Staaten. Es geht ausdrücklich nicht um Rechte von Drittstaatsangehörigen, sondern lediglich um Pflichten der Staaten. Sie ergeben sich völkerrechtlich aus der Genfer Flüchtlingskonvention[146] und ihrem Pro-

---

[139] Vgl. BVerfGE 51, 386 (396 f.); 76, 1 (47 f.); 80, 81 (93); BVerfGK 14, 458 (462); BVerfG, NVwZ 2009, 387 (387); EGMR, Urt. v. 28.5.1985, Nr. 9214/80, 9473/81, 9474/81, Abdulaziz, Cabales and Balkandali v. The United Kingdom, Série A Nr. 94, Rn. 68; EGMR, Urt. v. 19.2.1996, Nr. 23218/94, Gül v. Switzerland, ECHR 1996-I, Rn. 38; EGMR, Urt. v. 28.11.1996, Nr. 21702/93, Ahmut v. The Netherlands, Rn. 67; EGMR, Urt. v. 21.12.2001, Nr. 31465/96, Sen v. The Netherlands, Rn. 36; EuGH, Urt. v. 27.6.2006, Rs. C-540/03 – Parlament/Rat, Slg. 2006, I-5769, Rn. 59; *Bast* Aufenthaltsrecht (Fn. 15), 190 ff.; *Wolfrum* Rahmenbedingungen (Fn. 45), 19 (24 f.); *Rossi* Die Verwaltung 40 (2007), 383 (392 f.).

[140] Vgl. EGMR, Urt. v. 28.5.1985, Nr. 9214/80, 9473/81, 9474/81, Abdulaziz, Cabales and Balkandali v. The United Kingdom, Série A Nr. 94, Rn. 67; EGMR, Urt. v. 19.2.1996, Nr. 23218/94, Gül v. Switzerland, ECHR 1996-I, Rn. 38; EGMR, Urt. v. 28.11.1996, Nr. 21702/93, Ahmut v. The Netherlands, Rn. 73; EGMR, Urt. v. 21.12.2001, Nr. 31465/96, Sen v. The Netherlands, Rn. 31. Näher zur EGMR-Rechtsprechung *Thym* Migrationsverwaltungsrecht (Fn. 15), 236 ff.

[141] Vgl. EuGH, Urt. v. 27.6.2006, Rs. C-540/03 – Parlament/Rat, Slg. 2006, I-5769, Rn. 62 ff.

[142] Vgl. BVerfGE 76, 1 (49 ff.); 80, 81 (93); BVerfGK 14, 458 (463); BVerfG, NVwZ 2009, 387 (387).

[143] Vgl. *Langenfeld* FS Eckart Klein, 2013, 553 (554 ff.).

[144] Familienzusammenführungsrichtlinie (RL 2003/86/EG vom 22.9.2003, ABl. L 251/12).

[145] Vgl. Art. 4 ff., Art. 9 ff. Familienzusammenführungsrichtlinie (Fn. 144). Die Einordnung des Familiennachzugs als subjektives Recht wurde vom EuGH ausdrücklich bestätigt, vgl. EuGH, Urt. v. 27.6.2006, Rs. C-540/03 – Parlament/Rat, Slg. 2006, I-5769, Rn. 60.

[146] Abkommen über die Rechtsstellung der Flüchtlinge vom 28.7.1951 (BGBl. 1953 II, 559).

tokoll.[147] Unter dem Begriff „Asyl" haben diese Vorgaben[148] Eingang in die europarechtliche Ebene[149] gefunden. Bei einer bloßen Umsetzung des Genfer Flüchtlingsrechts ist die Europäische Union allerdings nicht stehen geblieben. 2004[150] schuf sie zwei weitere, im weltweiten Vergleich einzigartige[151] Schutzkategorien: den „subsidiären Schutz"[152] und den „vorübergehenden Schutz".[153] Dementsprechend hat Deutschland,[154] neben und unabhängig von Art. 16a GG,[155] in Umsetzung völker- und europarechtlicher Vorgaben folgenden Personen Schutz zu gewähren: Flüchtlingen, subsidiär Schutzberechtigten und Vertriebenen im Falle eines Massenzustroms.

Flüchtlinge sind Personen, die sich gemäß der Genfer Flüchtlingskonvention aus Furcht vor Verfolgung wegen ihrer Rasse, Religion, Nationalität, politischen Überzeugung oder Zugehörigkeit zu einer bestimmten sozialen Gruppe außerhalb ihres Herkunfts- oder Aufenthaltsstaates befinden.[156] Es handelt sich um individuell verfolgte Personen. Ihnen ist Schutz bzw. Asyl für die Dauer von zunächst drei Jahren[157] zu gewähren.

Subsidiär Schutzberechtigte sind Personen, die keine Flüchtlinge sind, denen aber bei einer Rückkehr die Todesstrafe, Folter, unmenschliche, erniedrigende Behandlung oder Bestrafung oder Lebensgefahr wegen eines bewaffneten Konflikts droht.[158] Erfasst sind in erster Linie die sog. Kriegs-

---

[147] Protokoll über die Rechtsstellung der Flüchtlinge vom 31.1.1967 (BGBl. 1969 II, 1293).

[148] Vgl. dazu umfassend *Hans-Georg Maaßen* Die Rechtsstellung des Asylbewerbers im Völkerrecht: Überlegungen zu den völkerrechtlichen Rahmenbedingungen einer europäischen Asylrechtsharmonisierung, 1997.

[149] Vgl. Art. 78 Abs. 2 lit. a) AEUV und Art. 9 ff. Qualifikationsrichtlinie (RL 2011/95/EU vom 13.12.2011, ABl. L 33/9).

[150] Dies geschah durch die damalige Qualifikationsrichtlinie (RL 2004/83/EG vom 29.4.2004, ABl. L 304/12), die 2011 durch die neue Qualifikationsrichtlinie (Fn. 149) ersetzt wurde.

[151] Vgl. statt vieler *Ritgen* DVBl. 2016, 137 (147).

[152] Vgl. Art. 78 Abs. 2 lit. b) AEUV i.V.m. Art. 15 ff. Qualifikationsrichtlinie (Fn. 149).

[153] Vgl. Art. 78 Abs. 2 lit. c) AEUV i.V.m. Massenzustromrichtlinie (RL 2001/55/EG vom 20.7.2001, ABl. L 212/12).

[154] Das deutsche Recht hat die völker- und europarechtlichen Vorgaben im AsylG und im AufenthG umgesetzt.

[155] Art. 16a GG und die völker- wie europarechtlichen Schutzpflichten stehen nebeneinander, vgl. *Kluth* in: Stern/Becker (Fn. 121), Art. 16a Rn. 4; *Papier* NJW 2016, 2391 (2393); *Harald Dörig/Christine Langenfeld* NJW 2016, 1 (2 ff.).

[156] Vgl. Art. 78 Abs. 2 lit. a) AEUV i.V.m. Art. 2 lit. d) Qualifikationsrichtlinie (Fn. 149); § 3 Abs. 1 AsylG. Ausf. dazu *Boeles/den Heijer/Lodder/Wouters* (Fn. 102), 293 ff.

[157] Vgl. Art. 24 Abs. 1 Qualifikationsrichtlinie (Fn. 149); § 26 Abs. 1 Satz 2 AufenthG.

[158] Vgl. Art. 78 Abs. 2 lit. b) AEUV i.V.m. Art. 2 lit. f), 15 Qualifikationsrichtlinie (Fn. 149); § 4 Abs. 1 AsylG. Ausf. dazu *Boeles/den Heijer/Lodder/Wouters* (Fn. 102), 341 ff.

oder Bürgerkriegsflüchtlinge. Die meisten der nach Deutschland kommenden sog. „Flüchtlinge" sind also – rechtlich betrachtet – keine Flüchtlinge.[159] Sie sind subsidiär Schutzberechtigte, denen ein „subsidiärer Schutz" für mindestens ein Jahr zu gewähren ist.[160]

Vertriebene sind Personen, die ihren Herkunfts- oder Aufenthaltsstaat wegen eines bewaffneten Konflikts oder dauernder Gewalt bzw. massiver Menschenrechtsverletzungen haben verlassen müssen. Im Falle eines Massenzustroms ist ihnen ein „vorübergehender Schutz" von einem Jahr zu gewähren.[161]

Die genannten Vorgaben schaffen ein „flüchtlingsrechtliches Refoulement-Verbot": eine Pflicht, Schutzsuchende nicht in einen Staat zurück- oder auszuweisen, in dem ihnen Gefahr aus den genannten Gründen droht.[162] Vom Konzept her geht es bei allen drei Personengruppen um einen zeitlich begrenzten Schutz.[163]

6. *Abschiebungs- und Auslieferungsverbote*

Das sechste materielle Element des Steuerungsrahmens sind Abschiebungs-[164] und Auslieferungsverbote.[165] Für deutsche Staatsangehörige[166]

---

[159] Vgl. *Dörig/Langenfeld* NJW 2016, 1 (2).

[160] Art. 24 Abs. 2 Qualifikationsrichtlinie (Fn. 149); § 26 Abs. 1 Satz 3 AufenthG.

[161] Vgl. Art. 78 Abs. 2 lit. c) AEUV i.V.m. Art. 2 lit. a), c), d) Massenzustromrichtlinie (Fn. 153); § 24 AufenthG.

[162] Vgl. Art. 33 Abs. 1 GFK; Art. 38 Verfahrensrichtlinie (RL 2013/32/EU vom 26.6.2013, ABl. L 180/60); § 60 Abs. 1, 2 AufenthG; *von Arnauld* in: von Münch/Kunig (Fn. 62), Art. 16a Rn. 4; *Angenendt* Regelung und Vermittlung (Fn. 44), 180 (183). Ausf. zum flüchtlingsrechtlichen Refoulement-Verbot *Thomas Gammeltoft-Hansen* Access to Asylum. International Refugee Law and the Globalisation of Migration Control, 2011, 44 ff.

[163] Vgl. *Papier* NJW 2016, 2391 (2395); *Hobe* Völkerrecht (Fn. 113), 442; *Goodwin-Gill/McAdam* (Fn. 115), 32. Sobald die Gefahr nicht mehr existiert, darf der Aufenthaltstitel wieder entzogen werden, vgl. Art. 11 Abs. 1 lit. e), f) Qualifikationsrichtlinie (Fn. 149); § 73 AsylG. Ein Schutzsuchender, der eine besonders schwere Straftat begangen hat, darf auch ausgewiesen werden, vgl. Art. 33 Abs. 2 GFK; Art. 25 Abs. 6 a) iii), b) iii), Art. 31 Abs. 8 j) Verfahrensrichtlinie (Fn. 162). Im AufenthG finden sich entsprechende Bestimmungen an mehreren Stellen, vgl. etwa § 18a Abs. 1 Nr. 7, Abs. 1b, § 23a Abs. 1 Satz 3; § 25 Abs. 3 Nr. 2; § 25a Abs. 3. Näher zur Abschiebung nach Begehung schwerer Straftaten *Hailbronner/Thym* JZ 2016, 753 (754).

[164] Abschiebung ist die zwangsweise Durchsetzung einer Ausreisepflicht, vgl. Art. 58 Abs. 1 AufenthG.

[165] Auslieferung ist die Überstellung an einen anderen Staat zum Zwecke der Strafverfolgung oder -vollstreckung, vgl. *Stein/von Buttlar* Völkerrecht (Fn. 113), Rn. 597.

[166] Art. 16 Abs. 2 GG. Die Auslieferung an EU-Mitgliedstaaten ermöglichen §§ 78 ff. des Gesetzes über die internationale Rechtshilfe in Strafsachen i.d.F. vom 27.6.1994 (BGBl. 1994 I, 1537), zuletzt geändert durch Artikel 5 des Gesetzes vom 31.7.2016 (BGBl. 2016 I,

und für Unionsbürger[167] gelten besondere Verbote. Von wesentlich größerer praktischer Relevanz[168] sind allerdings die für alle Personen geltenden „grund- oder menschenrechtlichen Refoulement-Verbote". Völker- und Europarecht statuieren vor allem zwei:[169] das Abschiebungs- und Auslieferungsverbot bei drohender Todesstrafe, Folter oder anderer unmenschlicher oder erniedrigender Behandlung oder Strafe[170] sowie das Verbot der Kol-

---

1914). Die Bestimmungen wurden eingefügt durch das Gesetz zur Umsetzung des Rahmenbeschlusses über den Europäischen Haftbefehl und die Übergabeverfahren zwischen den Mitgliedstaaten der Europäischen Union (Europäisches Haftbefehlgesetz – EuHbG) vom 20. Juli 2006 (BGBl. 2006 I, 1721). Die Auslieferung Deutscher an internationale Gerichtshöfe wird durch das Gesetz über die Zusammenarbeit mit dem Internationalen Strafgerichtshof (IStGH-Gesetz – IStGHG) vom 21.6.2002 (BGBl. 2002 I, 2411), das Gesetz über die Zusammenarbeit mit dem Internationalen Gerichtshof für das ehemalige Jugoslawien (Jugoslawien-Strafgerichtshof-Gesetz) vom 10.4.1995 (BGBl. 1995 I, 485) und das Gesetz über die Zusammenarbeit mit dem Internationalen Strafgerichtshof für Ruanda (Ruanda-Strafgerichtshof-Gesetz) vom 4.5.1998 (BGBl. 1998 I, 843) ermöglicht. Die beiden zuletzt genannten Gesetze wurden vor Einfügung eines Gesetzesvorbehalts in Art. 16 Abs. 2 GG erlassen. Gemäß Begründung der Verfassungsänderung sollten diese u.a. deren Anwendbarkeit auch auf Deutsche ausdehnen, vgl. BT-Drucks. 14/2668, 10.2.2000, 5.

[167] § 6 FreizügG/EU. Vgl. auch BVerfG NJW 2014, 1945 ff., wonach das Auslieferungsverbot nach Art. 16 Abs. 2 GG nicht für Unionsbürger gilt. Allerdings hat das LG Berlin in der sich daran anschließenden Schadensersatzklage den EuGH im Wege des Vorabentscheidungsverfahrens angerufen und gefragt, ob eine solche Ansicht gegen Art. 18 Abs. 1 AEUV verstößt, vgl. LG Berlin, Beschluss vom 18.3.2016, 28 O 111/14, juris. Gemäß EuGH, Urt. v. 6.9.2016, Rs. C-182/15 – Aleksei Petruhhin, ECLI:EU:C:2016:630, ist ein Mitgliedstaat nicht verpflichtet, Unionsbürger in gleichem Maß vor Auslieferung zu schützen wie seine eigenen Staatsangehörigen. Vor einer Auslieferung muss jedoch der Herkunftsmitgliedstaat informiert werden, um ihm Gelegenheit zu geben, die Übergabe des Bürgers zu Verfolgungszwecken zu beantragen.

[168] Das ist insb. auf die extensive Auslegung des Refoulement-Verbots bei drohender Folter oder anderer unmenschlicher oder erniedrigender Behandlung oder Strafe durch den EGMR zurück zu führen, vgl. *Oliver Thurin* Der Schutz des Fremden vor rechtswidriger Abschiebung: das Prinzip des Non-Refoulement nach Artikel 3 EMRK, 2. Aufl. 2012; *Thym* FS Kay Hailbronner, 2013, 245 (248 f.); *von Arnauld* Völkerrecht (Fn. 114), Rn. 641, 671. S. auch *Matthias Hähnel* Einstweiliger Rechtsschutz gegen Abschiebungen und Auslieferungen vor dem Europäischen Gerichtshof für Menschenrechte, in: Barwig/Beichel-Benedetti/Brinkmann (Fn. 30), 105 ff.

[169] Zu weiteren Abschiebungsverboten vgl. ILC Draft articles on the expulsion of aliens, 2014. Näher dazu *Christian Tomuschat* FS Kay Hailbronner 2013, 645 ff.

[170] Art. 3 EMRK, ausgeformt etwa durch EGMR, Urt. v. 15.11.1996 (GK), Nr. 22414/93, Chahal vs. Vereinigtes Königreich, Rn. 79 f.; EGMR, Urt. v. 17.12.1996, Nr. 25964/094, Ahmed vs. Österreich, Rn. 41; zum absoluten Charakter des Art. 3 EMRK auch im Falle des Vorwurfs terroristischer Aktivitäten EGMR, Urt. v. 28.2.2008 (GK), Nr. 37201/06, Saadi vs. Italien, Rn. 137 f.; Art. 3 Antifolterkonvention (beschränkt auf Folter); Art. 4 und Art. 19 Abs. 2 GRCh; Art. 3 Abs. 2 UAbs. 2 Dublin III-Verordnung (VO [EU] Nr. 604/2013 vom 26.6.2013, ABl. L 180/31). Nach h.M. gilt das entsprechende

lektivausweisung.[171] Die deutsche Rechtsordnung hat beide übernommen[172] und um ein drittes ergänzt: Bei erheblicher konkreter Gefahr für Leib, Leben oder Freiheit soll von einer Abschiebung abgesehen werden.[173]

7. Unterschiedliche Weite der Steuerungsspielräume

Zusammenfassend lässt sich demnach feststellen, dass der Steuerungsrahmen für deutsche Staatsangehörige, für Unionsbürger sowie für Norweger, Isländer, Liechtensteiner und Schweizer extrem eng ist. Eine direkte Migrationssteuerung ist kaum möglich, da ein grundsätzliches Zu- und Abwanderungsrecht besteht. Für Drittstaatsangehörige ist der Steuerungsrahmen weiter.[174] Sobald diese allerdings Flüchtlinge, subsidiär Schutzberechtigte bzw. Vertriebene sind oder eines der grund- und menschenrechtlichen Refoulement-Verbote greift, verengt sich der Steuerungsrahmen erheblich. Nur für sonstige Drittstaatsangehörige, insbesondere für Arbeitsmigranten, besteht noch ein echter Steuerungsspielraum.[175]

Refoulement-Verbot mittlerweile auch völkergewohnheitsrechtlich, vgl. *Guy S. Goodwin-Gill* in: ders./Phillipe Weckel (Hrsg.) Migration and Refugee Protection in the 21st Century. International Legal Aspects, 2015, 7 f. Weitere Nachweise bei *Cornelis Wolfram Wouters* International legal standards for the protection from refoulement: a legal analysis of the prohibitions on refoulement contained in the Refugee Convention, the European Convention on Human Rights, the International Covenant on Civil and Political Rights and the Convention against Torture, 2009, 30 (Fn. 130).

[171] Art. 4 ZP 4 zur EMRK. Näher dazu *von Arnauld* Völkerrecht (Fn. 114), Rn. 729; Art. 19 Abs. 1 GRCh.

[172] § 60 Abs. 3 AufenthG (drohende Todesstrafe) und § 60 Abs. 5 AufenthG (Verweis auf die EMRK und damit sowohl auf Art. 3 EMRK als auch auf Art. 4 ZP 4 zur EMRK). Darüber hinaus hat das BVerfG die entsprechenden Refoulement-Verbote aus Art. 1 Abs. 1 i.V.m. Art. 2 Abs. 2 Satz 1 GG abgeleitet, vgl. BVerfG, NVwZ 1992, 660 (661); BVerfGE 75, 1 (16).

[173] Dazu zählen insb. lebensbedrohliche oder schwerwiegende Erkrankungen, die sich durch die Abschiebung wesentlich verschlechtern würden, vgl. Art. 60 Abs. 7 AufenthG.

[174] Umfassend zur Rechtsstellung von Drittstaatsangehörigen *Hannah Tewocht* Drittstaatsangehörige im europäischen Migrationsrecht, 2016, sowie überblicksartig *Daniel Thym* CMLR 2013, 709 ff.

[175] Vgl. *Rossi* Die Verwaltung 40 (2007), 383 (394); *Thym* Migrationsverwaltungsrecht (Fn. 15), 125 ff.; *Sachverständigenrat* Jahresgutachten 2010 (Fn. 14), 68. Die EU hat für diesen Bereich nur fünf Richtlinien erlassen: die Studentenrichtlinie (RL 2004/114/EG vom 13.12.2004, ABl. L 375/12), die Forscherrichtlinie (RL 2005/71/EG vom 12.10.2005, ABl. L 289/15), die Familienzusammenführungsrichtlinie (Fn. 144), die Hochqualifiziertenrichtlinie (RL 2009/50/EG vom 25.5.2009, ABl. L 155/17) und die Aufenthaltsrichtlinie (RL 2003/109/EG vom 25.11.2003, ABl. L 16/44). Zur Steuerung der Arbeitsmigration in Deutschland vgl. *Langenfeld*/*Waibel* FS Kay Hailbronner, 2013, 169 ff.

VII. Steuerungsinstrumente

Steuerungsinstrumente sind die diversen vom Recht zur Verfügung gestellten rechtlichen Handlungsformen der Steuerungssubjekte.[176]

1. Direkte und indirekte Steuerungsinstrumente

Die Steuerungsinstrumente lassen sich in direkte und indirekte Instrumente unterteilen.[177] *Direkt* steuernde Instrumente sind imperative Handlungsformen, die in Form von Ge- und Verboten, präventiver wie reaktiver Art, Migration unmittelbar erlauben, verbieten oder lenken. Sie können nur von den direkten Steuerungssubjekten eingesetzt werden. Beispiele sind die Rückführung in sichere Herkunftsstaaten, die Aufenthaltsgenehmigung zum Zweck der Ausbildung oder die Durchbeförderung von Ausländern durch das deutsche Staatsgebiet.

Indirekt steuernde Instrumente sind nicht-imperative Handlungsformen, die positive oder negative Anreize für Migration setzen. Sie stehen den direkten und den indirekten Steuerungssubjekten zur Verfügung. So können der Ersatz von Finanz- durch Sachleistungen,[178] die Aussetzung des Familiennachzugs[179] oder gar eine Zahlungspflicht für Einwanderer[180] Zuwanderung indirekt hemmen. Ein indirekt zuwanderungsförderndes Instrument ist

---

[176] Vgl. *Schmidt-Aßmann* Ordnungsidee (Fn. 37), 20 f.; *Walter* ZaöRV 2016, 363 (367); *Hatje* Steuerung (Fn. 39), 28.

[177] Ähnlich *Rossi* Die Verwaltung 40 (2007), 383 (386). Zur Umschreibung von direkten und indirekten Steuerungsinstrumenten allgemein vgl. *Schuppert* Verwaltungsrechtswissenschaft (Fn. 37), 65 (71); *Schmidt-Aßmann* Ordnungsidee (Fn. 37), 20 f.; 122 f. Daneben gibt es noch zahlreiche weitere Typologien, vgl. *Klaus König/Nicolai Dose* Klassifizierungsansätze staatlicher Handlungsformen. Eine steuerungstheoretische Abhandlung, 1989; *Schuppert* Verwaltungsrechtswissenschaft (Fn. 37), 65 (71 ff.). Eine ökonomische Typologie findet sich bei *Holger Kolb/Julia Klausmann* ZAR 2013, 239 (240 ff.).

[178] Vgl. § 1a AsylbewerberleistungsG. § 1a wurde durch Art. 2 Abs. 2 des Asylverfahrensbeschleunigungsgesetzes vom 20.10.2015 (BGBl. 2015 I, 1722) als Teil des sog. Asylpakets I eingefügt. Näher zum Asylverfahrensbeschleunigungsgesetz *Kluth* ZAR 2015, 331 ff.; *Kathleen Neundorf* NJW 2016, 5 ff.; *Ritgen* DVBl. 2016, 137 (138 f.). Das sog. Asylpaket I bestand ursprünglich aus dem Asylverfahrensbeschleunigungs- und dem Entlastungsbeschleunigungsgesetz. Letzteres wurde allerdings vom Bundestag für erledigt erklärt, vgl. *Bundesrat* Unterrichtung durch den Deutschen Bundestag zu Drucksache 393/15, 15.10.2015.

[179] Vgl. § 104 Abs. 13 AufenthG. Der neue Abs. 13 wurde durch Art. 2 Abs. 4 des Gesetzes zur Einführung beschleunigter Asylverfahren vom 11. März 2016 (BGBl. 2016 I, 390) im Rahmen des sog. Asylpakets II eingefügt. Zum Asylpaket II vgl. *Kluth* ZAR 2016, 121 ff

[180] Vgl. *Oliviero Angeli/Holger Kolb* ZAR 2011, 254 ff.

das Projekt PUMA („Punktebasiertes Modellprojekt für ausländische Fachkräfte“), das im Herbst 2016 in Baden-Württemberg gestartet wurde.[181]

2. Steuerungsinstrumente im Mehrebenensystem

Bei der Wahl der Steuerungsinstrumente ist dem Mehrebenensystem Rechnung zu tragen[182] – in horizontaler wie in vertikaler Hinsicht. *Horizontal* ist die Parallelität und damit die Unabhängigkeit anderer Rechtsordnungen zu berücksichtigen. Sie entziehen sich der direkten Steuerung – obwohl sie teils erhebliche Auswirkungen auf die Migration haben.[183]

In *vertikaler* Hinsicht ist nicht nur zu entscheiden, auf welcher Ebene ein Instrument einzusetzen ist, sondern auch, welches Steuerungssubjekt dafür zuständig ist. Partnerschaftsabkommen mit Drittstaaten etwa, mit denen eine zirkuläre Migration für Arbeitskräfte umgesetzt werden könnte, sind ein völkerrechtliches Instrument. Die entsprechende Kompetenz ist zwischen der Europäischen Union und den Mitgliedstaaten geteilt.[184]

3. Ineinandergreifen von Steuerungsinstrumenten

Im Mehrebenensystem werden Steuerungsinstrumente allerdings in der Regel nicht isoliert angewendet, sondern greifen ineinander. Ein Ineinandergreifen liegt vor, wenn die Instrumente gewissermaßen linear eine *Kette von Gliedern* bilden.[185] Das Ineinandergreifen kann horizontal (mehrere deutsche Rechtsakte hintereinander) wie vertikal (ein nationaler Rechtsakt, der mit einem Völkerrechtsakt verbunden ist)[186] erfolgen.

4. Zusammenführung von Steuerungsinstrumenten zu einem Steuerungssystem

Steuerungsinstrumente können aber nicht nur linear ineinandergreifen, sondern auch – gewissermaßen als *Netz* – zu einem Steuerungssystem verknüpft werden. Ein Steuerungssystem besteht aus mehreren direkten Steue-

---

[181] Das Projekt wurde vom Bundesministerium für Arbeit und Soziales und der Bundesagentur für Arbeit gestartet und hat eine Laufzeit von drei Jahren. Näher dazu *Holger Kolb* ZAR 2016, 136 ff.; *Susanne Preuß* FAZ vom 27.2.2016, 17.

[182] Vgl. *Rossi* Die Verwaltung 40 (2007), 383 (387).

[183] Vgl. anschaulich *Michael Fuchs* DÖV 2015, 1031 ff.

[184] Art. 4 Abs. 2 lit. j); Art. 78 Abs. 2 lit. g) AEUV.

[185] Das lineare Ineinandergreifen von Steuerungsinstrumenten wird teilweise auch als „Koordination“ bezeichnet, vgl. *Hailbronner/Thym* JZ 2016, 753 (753).

[186] Ein Beispiel ist die Kopplung von nationalen Grenzschließungen mit völkerrechtlichen Kooperationen mit Herkunfts- und/oder Drittstaaten, vgl. *Hailbronner/Thym* JZ 2016, 753 ff.

rungssubjekten, sowohl vertikal als auch horizontal im Mehrebenensystem verteilt, deren Steuerungsinstrumente miteinander gekoppelt sind.

Die beiden großen Migrationssteuerungssysteme sind das Schengen- und das Dublin-System. Das *Schengen-System*[187] vernetzt ein Steuerungsinstrument, die Grenzkontrollen. An den Binnengrenzen zwischen den Schengen-Staaten,[188] dem „europäische[n] Migrationsraum",[189] finden Grenzkontrollen grundsätzlich nicht mehr statt.[190] Im Gegenzug erfolgt eine effektive Überwachung der Außengrenzen zu Drittstaaten[191] mit schrittweiser Einführung eines integrierten Grenzschutzsystems.[192]

Das *Dublin-* oder *Gemeinsame Europäische Asylsystem*[193] vernetzt mehrere Steuerungsinstrumente. In allen Dublin-Staaten[194] gelten für Schutzsu-

---

[187] Das Schengen-System basiert auf Art. 77 AEUV und dem Schengener Grenzkodex (VO [EU] 2016/399 vom 9.3.2016, ABl. L 77/1). Ausf. zu seiner Entwicklung *Kugelmann* Einwanderungs- und Asylrecht, in: Schulze/Zuleeg/Kadelbach (Fn. 8), § 41 Rn. 102 ff. Zu seiner heutigen Ausgestaltung vgl. *Pache* Die Union als Raum der Freiheit, der Sicherheit und des Rechts, in: Niedobitek (Fn. 58), § 10, Rn. 82 ff.; *Joachim Stern/Timo Tohidipur* Migration von Drittstaatsangehörigen, in: Andreas von Arnauld (Hrsg.) Europäische Außenbeziehungen, EnzEur Bd. 10, 2014, § 14 Rn. 25 ff.

[188] Schengen-Staaten sind alle EU-Mitgliedstaaten (außer GB und Irland, Bulgarien, Rumänien, Kroatien und Zypern) plus Norwegen, Island, die Schweiz und Liechtenstein als Nicht-EU-Mitgliedstaaten. Die EU-Mitgliedstaaten Bulgarien, Rumänien Kroatien und Zypern erfüllen noch nicht alle Schengen-Standards (insb. was die effektive Kontrolle der Außengrenze betrifft), so dass sie noch keine Schengen-Staaten sind. Daher werden an den entsprechenden Binnengrenzen noch Personenkontrollen durchgeführt. Faktische Schengen-Staaten sind Andorra, Monaco, San Marino und Vatikanstadt. Sie führen keine Grenzkontrollen durch. Mit den vier Nicht-EU-Mitgliedstaaten Norwegen, Island, Schweiz und Liechtenstein wurden bilaterale Verträge geschlossen, in denen vereinbart wurde, dass diese den Schengen-Besitzstand in ihr nationales Recht übernehmen, vgl. etwa Abkommen zwischen der Europäischen Union, der Europäischen Gemeinschaft und der Schweizerischen Eidgenossenschaft über die Assoziierung dieses Staates bei der Umsetzung, Anwendung und Entwicklung des Schengen-Besitzstands, 26.10.2004, ABl. 2008 L 53/52.

[189] Der „europäische Mobilitätsraum" gilt sowohl für Unionsbürger als auch für Drittstaatsangehörige, vgl. *Bast* Aufenthaltsrecht (Fn. 15), 142.

[190] Vgl. Art. 77 Abs. 1 lit. a) AEUV i.V.m. Art. 22 Schengener Grenzkodex (Fn. 187).

[191] Art. 77 Abs. 1 lit. b) AEUV i.V.m. Art. 5 ff. Schengener Grenzkodex (Fn. 187).

[192] Art. 77 Abs. 1 lit. c) AEUV. Erste Schritte in Richtung auf ein integriertes Grenzschutzsystem ist bspw. die Schaffung der europäischen Grenzschutzagentur FRONTEX durch VO (EG) Nr. 2007/2004 vom 26.10.2004, ABl. L 349/1.

[193] Das Dublin-System basiert auf Art. 78 Abs. 2 lit. e) AEUV und der Dublin III-Verordnung (Fn. 170). Näher zum sog. Dublin-System *Boeles/den Heijer/Lodder/Wouters* (Fn. 102), 243 ff.; *Stern/Tohidipur* Migration von Drittstaatsangehörigen, in: von Arnauld (Fn. 187), § 14 Rn. 63 ff.; *Pache* Die Union als Raum der Freiheit, der Sicherheit und des Rechts, in: Niedobitek (Fn. 58), § 10, Rn. 125 ff.; *Kugelmann* Einwanderungs- und Asylrecht, in: Schulze/Zuleeg/Kadelbach (Fn. 8), § 41 Rn. 148 ff.

[194] Dublin-Staaten sind alle EU-Mitgliedstaaten sowie die Nicht-EU-Mitgliedstaaten Norwegen, Island, die Schweiz und Liechtenstein. Für den EU-Mitgliedstaat Dänemark gilt

chende dieselben Kriterien,[195] dasselbe Verfahren,[196] dieselbe Rechtsstellung[197] und dieselben Rückführungsmodalitäten[198] inklusive der Konzepte des sicheren Herkunfts- sowie des sicheren Drittstaats. Daher sind Asylverfahren nur in einem Dublin-Staat, mit Geltung für alle anderen durchzuführen.[199] Die Dublin III-Verordnung schafft ein hochkomplexes Verfahren zur Bestimmung des zuständigen Staates. Die bedeutsamste Grundregel lautet, dass der Staat zuständig ist, den der Schutzsuchende als erstes betritt.[200] Von dieser Grundregel kann im Wege des sog. Selbsteintrittsrechts abgewichen werden.[201]

---

das Dublin-Sekundärrecht nicht unmittelbar, vgl. Protokoll Nr. 22 zum AEUV. Dänemark hat sich aber in einem völkerrechtlichen Vertrag von 2005 grundsätzlich bereit erklärt, den Inhalt der Dublin II-Verordnung sowie künftige Änderungen (also die Dublin III-Verordnung) in sein nationales Recht zu übernehmen, vgl. Übereinkommen zwischen der Europäischen Gemeinschaft und dem Königreich Dänemark zur Ausdehnung auf Dänemark der Verordnung (EG) Nr. 343/2003 des Rates zur Festlegung der Kriterien und Verfahren zur Bestimmung des Mitgliedstaats, der für die Prüfung eines von einem Drittstaatsangehörigen in einem Mitgliedstaat gestellten Asylantrags zuständig ist, sowie der Verordnung (EG) Nr. 2725/2000 des Rates über die Einrichtung von „Eurodac" für den Vergleich von Fingerabdrücken zum Zwecke der effektiven Anwendung des Dubliner Übereinkommens vom 13.3.2005, ABl. 2006 L 66/38. Mit den vier Nicht-EU-Mitgliedstaaten Norwegen, Island, Schweiz und Liechtenstein wurden bilaterale Verträge geschlossen, in denen vereinbart wurde, dass diese – wie Dänemark – den Inhalt von Dublin II bzw. dessen Änderungen in ihr nationales Recht übernehmen (Bsp.: Abkommen zwischen der Europäischen Gemeinschaft und der Schweizerischen Eidgenossenschaft über die Kriterien und Verfahren zur Bestimmung des zuständigen Staates für die Prüfung eines in einem Mitgliedstaat oder in der Schweiz gestellten Asylantrags vom 26.10.2004, ABl. 2008 L 53/5).

[195] Qualifikationsrichtlinie (Fn. 149).

[196] Verfahrensrichtlinie (Fn. 162).

[197] Aufnahmerichtlinie (RL 2013/33/EU vom 26.6.2013, ABl. L 180/96).

[198] Rückführungsrichtlinie (RL 2008/115/EG vom 16.12.2008, ABl. L 348/98).

[199] Ziel ist zu verhindern, dass abgelehnte Schutzsuchende in andere Staaten weiterziehen, um einen erneuten, von vornherein erfolglosen Antrag zu stellen (sog. „asylum shopping"), oder aber, im Gegenteil, kein Staat sich zuständig fühlt und die Schutzsuchenden nirgendwo einen Antrag stellen können (sog. „refugees in orbit"). Zu dem Umstand, dass damit die Verwaltungsentscheidung eines EU-Mitgliedstaats Wirkung für alle anderen entfaltet vgl. *Jürgen Bast* Der Staat 46 (2007), 1 ff.

[200] Vgl. Art. 7 ff., Art. 13 Dublin III-Verordnung (Fn. 170). Ein Recht auf freie Wahl des Asylstaats besteht nicht, vgl. Tagung des Europäischen Rates (18. und 19. Februar 2016) – Schlussfolgerungen, EUCO 1/16, Punkt 8 f); *Dörig/Langenfeld* NJW 2016, 1 (3); *Alexander Peukert/Christian Hillgruber/Ulrich Foerste/Holm Putzke* ZAR 2016, 131 (133).

[201] Das sog. Selbsteintrittsrecht ist in Art. 17 Abs. 1 UAbs. 1 Dublin III-Verordnung (Fn. 170) verankert. Von diesem Recht hat das Bundesamt für Migration und Flüchtlinge 2015 für Syrer Gebrauch gemacht. Ausgeübt wurde es durch einen internen Erlass vom 21.8.2015 (Verfahrensregelung zur Aussetzung des Dublinverfahrens für syrische Staatsangehörige, Az. 411 – 93605/Syrien/2015, 21.8.2015 <http://www.asylumineurope.org/sites/default/files/resources/bamf_instructions_on_syrian_dublin_cases_august_2015.pdf>

5. *Parallelität von Steuerungsinstrumenten*

Schließlich ist eine Parallelität von Steuerungsinstrumenten möglich – horizontal wie vertikal. Eine Parallelität liegt vor, wenn mehrere, rechtlich voneinander unabhängige Instrumente zeitgleich angewendet werden. Dies kann gesteuert oder ungesteuert geschehen.

Eine *gesteuerte* Parallelität bewirkt der sog. „EU-Türkei-Pakt" von März 2016. Seine häufig falsche Bezeichnung als „Abkommen"[202] verschleiert, dass es sich bei ihm lediglich um eine unverbindliche Absprache zwischen der Europäischen Union und der Türkei handelt, mit der zahlreiche Maßnahmen der beiden Akteure gebündelt wurden, und die im Wege einer Presseerklärung bekannt gegeben wurde.[203] Die Abschlussformulierung, dass alle Elemente „gleichzeitig vorangebracht" werden sollen,[204] verdeutlicht die gesteuerte Parallelität der Maßnahmen.

Daneben kommt es auch immer wieder zu Formen *ungesteuerter* Parallelität. Ein Beispiel[205] ist die sog. „Schließung der Balkanroute". Die Absi-

---

[29.9.2016]). Der Erlass wurde am 21.10.2015 durch eine Weisung des Bundesministeriums des Innern wieder außer Kraft gesetzt (vgl. BT-Drucksache 18/7323 v. 21.1.2016, Antwort der Bundesregierung auf die Kleine Anfrage der Abgeordneten Ulla Jelpke, Frank Tempel, Wolfgang Gehrcke, weiterer Abgeordneter und der Fraktion DIE LINKE, BT-Drucksache 18/7107, 12).

[202] Vgl. etwa *Rainer Hermann* FAZ vom 14.6.2016, 8; *Michael Stabenow* FAZ vom 27.9.2016, 2.

[203] Nach einem vorbereitenden Gipfeltreffen zwischen dem Europäischen Rat und der Türkei am 7./8.3.2016 wurde die aus neun Punkten bestehende Absprache am 18.3.2016 getroffen und anschließend als „Erklärung EU-Türkei" bekannt gegeben, vgl. Pressemitteilung vom 18.3.2016, 144/16 <http://www.consilium.europa.eu/de/press/press-releases/2016/03/18-eu-turkey-statement/> (29.9.2016). Noch am selben Tag nahm der Europäische Rat darauf Bezug, vgl. Tagung des Europäischen Rates (17. und 18. März 2016) – Schlussfolgerungen, 18.3.2016, EUCO 12/1/16. Die „Erklärung EU-Türkei" baut auf einem aus 23 Punkten bestehenden „Aktionsplan" von November 2015 auf, vgl. Pressemitteilung vom 29.11.2015, Treffen der Staats- und Regierungschefs der EU mit der Türkei, 29.11.2015 – Erklärung EU-Türkei <http://www.consilium.europa.eu/de/press/press-releases/2015/11/29-eu-turkey-meeting-statement/> (29.9.2016), Punkt 7 sowie European Commission – Fact Sheet, EU-Turkey joint action plan, 15.10.2015, MEMO/15/5860 <http://europa.eu/rapid/press-release_MEMO-15-5860_en.htm> (29.9.2016).

[204] Vgl. „Erklärung EU-Türkei" (Fn. 203), vorletzter Absatz. Auch im „Aktionsplan" (Fn. 203) findet sich eine solche Formulierung, s. dort Punkt 11.

[205] Ein weiteres Beispiel ist die Wiedereinführung von Grenzkontrollen innerhalb des Schengen-Raums. Grundsätzlich sind diese gemäß Art. 1 Abs. 1, Art. 22 Schengener Grenzkodex (Fn. 187) verboten. Bei einer ernsthaften Bedrohung der öffentlichen Ordnung oder der inneren Sicherheit können sie jedoch gemäß Art. 25 ff. vorübergehend – maximal für die Dauer von zwei Jahren – wieder eingeführt werden. Diesen Schritt hat Deutschland am 13. September 2015 getan, so wie etwa eine Woche zuvor Dänemark. In etwa zeitgleich mit Deutschland führten auch Tschechien, die Slowakei, Belgien, Luxemburg und Österreich Binnengrenzkontrollen ein, vgl. <http://www.shz.de/deutschland-welt/fluechtlings-

cherung der Grenzen Ungarns, Sloweniens, Kroatiens, Serbiens und Mazedoniens erfolgte sukzessiv, in einer Art „Domino-Effekt“.[206] Weder waren die Maßnahmen zwischen allen EU- bzw. Schengen-Staaten abgestimmt[207] noch herrschte Einigkeit, ob dies der richtige Schritt war.[208]

VIII. Migrationssteuerung im Mehrebenensystem: zwei Beispiele

Migrationssteuerung im Mehrebenensystem ist komplex. Die Komplexität sei zum Abschluss anhand von zwei Beispielen veranschaulicht.

1. Abschiebung

Das erste Beispiel betrifft eine einzelne Person: die Abschiebung eines abgelehnten tunesischen Asylbewerbers.

Die Abschiebung bildet das Ende einer horizontalen Kette von Verwaltungs- und Realakten auf nationaler Ebene.[209] Das letzte Glied ist vertikal mit einem weiteren Instrument, einem Rückübernahmeabkommen auf völkerrechtlicher Ebene, zu koppeln. Ein solches ist nicht rechtlich, aber faktisch nötig. Zwar ist jeder Staat grundsätzlich verpflichtet, seine eige-

---

krise-in-europa-nicht-nur-deutschland-verschaerft-die-grenzkontrollen-id10711641.html> (29.9.2016). Jeder Staat führt die Grenzkontrollen aber mit unterschiedlicher Intensität durch. Es liegt eine ungesteuerte Parallelität von Steuerungsinstrumenten auf nationaler Ebene vor.

[206] Ungarn hatte als erster Schengen-Staat mit Außengrenze am 15.10.2015 begonnen, seine Grenzen nach Serbien und Kroatien abzusichern und nur noch Personen einreisen zu lassen, die entweder gültige Reisepapiere und ein Visum hatten oder aber Asyl beantragten. Diesem Muster folgte Anfang März 2016 Slowenien, das bereits Ende 2015 mit dem Bau eines entsprechenden Zauns begonnen hatte, vgl. *Karl-Peter Schwarz* FAZ vom 31.12.2015. Aus Angst vor einem „Rückstau“ von Flüchtlingen setzten die Nicht-Schengen-Staaten Kroatien, Serbien und Mazedonien gleichzeitig entsprechende Maßnahmen um. Die Türkei schloss ihre Grenze zu Syrien Ende 2015, u.a. durch Mauern und Zäune, und lässt seitdem nur noch medizinische Notfälle und Hilfstransporte passieren, vgl. *Jochen Stahnke* FAZ vom 31.12.2015, 3.

[207] Eine Abstimmung hatte nur zwischen den betroffenen Staaten stattgefunden.

[208] Zwar hatte der Europäische Rat ein Ende der „Politik des Durchwinkens“ sowie eine Rückkehr zur Sicherung der Außengrenzen gefordert, vgl. Tagung des Europäischen Rates (18. und 19. Februar 2016) – Schlussfolgerungen, EUCO 1/16, Ziffer II. 8 d) e). Über das konkrete Vorgehen aber herrschte Uneinigkeit, vgl. *Schwarz* FAZ vom 31.12.2015; *Christian Geinitz* FAZ vom 8.3.2016, 15. Die Schließung der Balkanroute bewirkte allerdings eine deutliche Reduzierung des Flüchtlingsstroms, vgl. *Nikolas Busse* FAZ vom 10.3.2016, 1.

[209] Die Abschiebung ist in § 58 AufenthG geregelt. Zum Ablauf des Asylverfahrens im Überblick vgl. *Andreas Dietz* Ausländer- und Asylrecht. Einführung, 2016, Rn. 464 ff.

nen Staatsangehörigen auf- bzw. zurückzunehmen.[210] Die komplizierten Modalitäten einer zwangsweisen Rückführung lassen sich jedoch am besten vertraglich regeln. Die Europäische Union verfügt über die Kompetenz zum Abschluss solcher Verträge.[211] Unter den bislang 17 EU-Rückübernahmeabkommen[212] ist keines mit Tunesien. Da es sich um eine geteilte Kompetenz handelt,[213] könnte Deutschland also den entsprechenden Vertrag mit Tunesien schließen, ähnlich wie dies mit Algerien[214] und Marokko[215] bereits geschehen ist. Allerdings ist der Weg versperrt, weil die Europäische Union 2014 beschlossen hat, selbst Verhandlungen mit Tunesien aufzunehmen.[216] Derzeit erfolgen Abschiebungen von Deutschland nach Tunesien daher auf der Basis einer unverbindlichen Absprache zwischen den beiden Staaten.[217]

---

[210] *Kay Hailbronner* in: ders./Günter Renner/Hans-Georg Maaßen, Staatsangehörigkeitsrecht, 5. Aufl. München 2010, Staatsangehörigkeit und Völkerrecht, Rn. 99; *Georg Dahm/ Jost Delbrück/Rüdiger Wolfrum*, Völkerrecht Bd. I/2, 2. Aufl. Berlin 2002, 23; *Alfred Verdross/Bruno Simma,* Universelles Völkerrecht, 3. Aufl. Berlin 1984, 794; *Randelzhofer* in: Maunz/Dürig (Fn. 63), Art. 16 Rn. 40; *Juliane Kokott* in: Sachs (Fn. 62), Art. 16 Rn. 12; *Klein* FS Kay Hailbronner, 2013, 313 (313).

[211] Art. 79 Abs. 3 AEUV.

[212] Die EU hat Rückübernahmeabkommen geschlossen mit Albanien (ABl. 2005 L 124/21); Armenien (ABl. 2013 L 289/13); Aserbaidschan (ABl. 2014 L 128/17); Bosnien-Herzegowina (ABl. 2007, L 334/66); Kap Verde (ABl. 2013 L 282/15); Georgien (ABl. 2011 L 52/47); Hongkong (ABl. 2004 L 17/25); Macao (ABl. 2004 L 143/99); Mazedonien (ABl. 2007 L 334/7); Moldau (ABl. 2007 L 334/149); Montenegro (ABl. 2007 L 334/26); Pakistan (ABl. 2010 L 287/52); der Russischen Föderation (ABl. 2007 L 129/40); Serbien (ABl. 2007 L 334/46); Sri Lanka (ABl. 2005 L 124/43), der Türkei (ABl. 2014 L 134/3) und der Ukraine (ABl. 2007 L 332/48).

[213] Art. 4 Abs. 2 lit. j) AEUV.

[214] Protokoll zwischen der Bundesrepublik Deutschland und der Demokratischen Volksrepublik Algerien über die Identifizierung und die Rücknahme vom 14.2.1997 (BGBl. 2004 II, 16).

[215] Protokoll zwischen der Regierung der Bundesrepublik Deutschland und der Regierung des Königreichs Marokko über die Identifizierung und die Ausstellung von Heimreisedokumenten vom 22.4.1998 (BGBl. 1998 II, 1148).

[216] Vgl. Beschluss des Rates über die Ermächtigung zur Aufnahme von Verhandlungen mit der Republik Tunesien über ein Abkommen zwischen der Europäischen Union einerseits und der Republik Tunesien andererseits über die Rückübernahme, 28.12.2014, 16063/14.

[217] Wegen des guten Willens der tunesischen Regierung funktioniert die unverbindliche Absprache zum Teil besser als die Abschiebungen nach Algerien und Marokko auf vertraglicher Grundlage, vgl. Tunesien will in Deutschland abgelehnte Asylbewerber aufnehmen, 19.1.2016, Zeit online, <http://www.zeit.de/politik/deutschland/2016-01/migration-tunesien-deutschland-ruecknahme-asylbewerber> (29.9.2016); *Reiner Burger* FAZ vom 11.6.2016, 4.

Soll das Asylverfahren für Tunesier allgemein beschleunigt werden, weil deren Anerkennungsquote gegen Null tendiert,[218] so ist die Erklärung Tunesiens zu einem „sicheren Herkunftsstaat" das geeignete,[219] wenn auch umstrittene[220] Instrument. Die Bestimmung der „sicheren Herkunftsstaaten" ist eine Kompetenz der EU-Mitgliedstaaten.[221] In Deutschland wird sie durch Erlass eines entsprechenden Bundesgesetzes umgesetzt.[222] Dem Gesetzesentwurf der Bundesregierung von April 2016, Algerien, Tunesien und Marokko als sichere Herkunftsstaaten einzustufen, muss der Bundesrat noch zustimmen.[223] Der Ausgang ist offen. Möglicherweise aber wird dieses deutsche Instrument in absehbarer Zeit durch ein europarechtliches ersetzt oder ergänzt. Die Kommission hat im September 2015 den Vorschlag für eine Verordnung über eine gemeinsame EU-Liste sicherer Herkunftsstaaten vorgelegt.[224]

2. *Der sog. Flüchtlingsstrom*

Das zweite Beispiel betrifft eine Vielzahl von Personen: den sog. Flüchtlingsstrom aus Syrien.

---

[218] Vgl. Nur zwei Nordafrikaner erhielten 2015 Asyl, 19.5.2016, Zeit online, <http://www.zeit.de/politik/deutschland/2016-05/fluechtlingskrise-asylbewerber-nordafrika-asyl> (29.9.2016).

[219] Zu den Auswirkungen auf das Asylverfahren vgl. *Dietz* Ausländer- und Asylrecht (Fn. 209), Rn. 322 ff., 331 ff.

[220] Vgl. *von Arnauld* Völkerrecht (Fn. 114), Rn. 788 mit ausf. Nachweisen.

[221] Art. 37 Abs. 1 Verfahrensrichtlinie (Fn. 162).

[222] Art. 16a Abs. 3 Satz 1 GG. Gemäß Art. 29a Abs. 2 AsylG sind die EU-Mitgliedstaaten sowie die in Anlage II bezeichneten Staaten „sichere […] Herkunftsstaaten". Derzeit sind in Anlage II Albanien, Bosnien und Herzegowina, Ghana, Kosovo, Mazedonien, Montenegro, Senegal und Serbien aufgelistet.

[223] Entwurf eines Gesetzes zur Einstufung der Demokratischen Volksrepublik Algerien, des Königreichs Marokko und der Tunesischen Republik als sichere Herkunftsstaaten, BT-Drucksache 18/8039, 6.4.2016. Der Bundestag hat dem Gesetzesentwurf am 13.5.2016 zugestimmt. Der Bundesrat hat die Abstimmung auf die Zeit nach der Sommerpause 2016 verschoben.

[224] Vorschlag vom 9.9.2015 COM(2015) 452 final. Zu den Hintergründen und den historischen Vorläufern vgl. *Jens Vedsted-Hansen* Asylum Procedures Directive 2013/32/EU, in: Hailbronner/Thym (Fn. 118), Art. 36 Rn. 2 f. Der Vorschlag erging als Ausführung der „Europäischen Migrationsagenda" vom Mai 2015 (Mitteilung der Kommission an das Europäische Parlament, den Rat, den Europäischen Wirtschafts- und Sozialausschuss und den Ausschuss der Regionen, Die Europäische Migrationsagenda, 13.5.2015, COM(2015) 240 final, Punkt III.3.) und nach den Schlussfolgerungen des Europäischen Rates vom Juni 2015 (Tagung des Europäischen Rates [25. und 26. Juni 2015], Schlussfolgerungen, 26.6.2015, EUCO 22/15, Punkt 5 f).

Dass sich die durch einen Bürgerkrieg im Nahen Osten ausgelöste Migration Richtung *Europa* bewegt, ist u.a. darauf zurück zu führen, dass die Nachbarstaaten Libanon, Irak und Jordanien[225] genauso wie die Golfstaaten weder Vertragsparteien der Genfer Flüchtlingskonvention sind[226] noch der Pflicht unterliegen, Kriegs- oder Bürgerkriegsflüchtlingen Schutz zu gewähren.[227] Die umfangreichen Schutzverbürgungen auf EU-Ebene existieren in den genannten Staaten nicht.[228] Der einzige Nachbarstaat Syriens, der nach seiner nationalen Rechtsordnung verpflichtet ist, Kriegs- und Bürgerkriegsflüchtlinge aufzunehmen, ist die Türkei.[229] Die entsprechende Änderung des türkischen Ausländerrechts erfolgte 2013 im Zuge des Beitrittsprozesses zur Europäischen Union.[230]

---

[225] Zu den Flüchtlingszahlen in den drei Staaten und den Unterstützungsversuchen der internationalen Gemeinschaft vgl. *Alessandra Folcio* European Yearbook on Human Rights 2016, 437 ff.

[226] Die Ratifikationsliste ist abrufbar unter <http://www.unhcr.org/protect/PROTECTION/3b73b0d63.pdf> (29.9.2016).

[227] Zur Lage in Jordanien vgl. etwa *Doris Carrion* Düstere Aussichten: Syrische Flüchtlinge in Jordanien, 11.7.2016, Länderprofile Migration der Bundeszentrale für Politische Bildung, <http://www.bpb.de/gesellschaft/migration/laenderprofile/230886/syrische-fluechtlinge> (29.9.2016). Zur Lage im Libanon vgl. *Paul Tabar* Bestimmungen und Politiken gegenüber syrischen Flüchtlingen im Libanon, 26.5.2016, Länderprofile Migration der Bundeszentrale für Politische Bildung, <http://www.bpb.de/gesellschaft/migration/laenderprofile/228363/bestimmungen-und-politiken> (29.9.2016). Zur Lage in den Golfstaaten vgl. etwa *Rainer Hermann* FAZ vom 8.9.2015, 3.

[228] Zu den aus der Scharia resultierenden Schutzpflichten gegenüber Asylsuchenden vgl. *Ahmed Abou-El-Wafa* Max Planck Yearbook of United Nations Law 19 (2015), 307 ff.

[229] Das türkische Ausländer- und internationale Schutzgesetz vom 4.4.2013 (inoffizielle Übersetzung: ZAR 2013, 2 ff.) differenziert zwischen Flüchtlingen (Art. 61: Personen, die in Europa aus Gründen der Rasse, der Religion, der Nationalität, der Zugehörigkeit zu einer sozialen Gruppe oder ihrer politischen Überzeugung verfolgt werden); Bedingten Flüchtlingen (Art. 62: Personen, die außerhalb von Europa aus denselben Gründen verfolgt werden) und subsidiär Schutzberechtigten (Art. 63: Die Norm entspricht dem subsidiären Schutz in der EU und gilt daher auch für sog. Kriegsflüchtlinge). Näher zum Gesetz *Nuray Ekşi* The New Turkish Law on Foreigners and International Protection, 2014; *Ayfer Uyanik* Das türkische Ausländer- und internationale Schutzgesetz: Wichtige Neuerungen im Überblick, Informationsbrief der DTJV 23 (2014), 21 ff.

[230] Vgl. Turkish National Action Plan for the Adoption of the "EU acquis" in the Field of Asylum and Migration (2005), 17.1.2005, Ziff. 4.6.8; Commission Staff Working Document – Turkey 2010 Progress Report, 9.11.2010, SEC(2010) 1327, Ziff. 4.24; Report by the Special Rapporteur on the human rights of migrants – Mission to Turkey (25–29 June 2012), 17.3.2013, UN Doc. A/HCR/23/46/Add. 2, Ziff. 23 ff.; Commission Staff Working Document – Turkey Report 2015, 10.11.2015, SWD(2015) 216 final, Ziff. 4.24; *Cavidan Soykan* Oxford Monitor on Forced Migration 2 (2012), 38 (38); *Uyanik* (Fn. 229), 93 ff.

Dass die Flüchtlinge 2015 insbesondere nach *Deutschland* kamen,[231] ist in erster Linie auf das zeitweilige Versagen der beiden Hauptsteuerungssysteme von Schengen und Dublin zurückzuführen. Es kam zu zahlreichen Rechtsverstößen[232] wie die nicht ausreichende Sicherung der Außengrenzen,[233] die Nichtregistrierung[234] und die Weiterleitung von Flüchtlingen, die sog. „Politik des Durchwinkens".[235]

Das zur Verfügung stehende *Steuerungsinstrument* des „vorübergehenden Schutzes" für Vertriebene im Fall eines Massenzustroms wurde nicht eingesetzt.[236] Dabei ist die sog. Massenzustromrichtlinie von 2001[237] auf einen durch einen Bürgerkrieg ausgelösten Massenzustrom zugeschnitten,[238] der zu einer Gefährdung der Funktionsfähigkeit der Asylsysteme führt.[239] In einem solchen Fall wären die Belastungen zwischen

---

[231] Zu der durch den Flüchtlingsstrom ausgelösten Kontroverse unter den Staatsrechtlern vgl. exemplarisch *Otto Depenheuer/Christoph Grabenwarter* (Hrsg.) Der Staat in der Flüchtlingskrise. Zwischen gutem Willen und geltendem Recht, 2016, sowie die Besprechungen von *Thorsten Kingreen* JZ 2016, 887 ff. und *Rupert Scholz* DVBl. 2016, 1119.

[232] Vgl. überblicksartig *Manfred Nowak/Antonia Elisabeth Walter* European Yearbook on Human Rights 2016, 31 ff. Zur Frage, ob auch die Bundesregierung rechtswidrig gehandelt habe, vgl. *Gerrit Hellmuth Stumpf* DÖV 2016, 357 ff.

[233] Vgl. *Rainer Hank* FAZ online vom 20.12.2015 <http://www.faz.net/aktuell/wirtschaft/grenzen-sind-fuer-eine-offene-gesellschaft-unverzichtbar-13975137.html> (29.9.2016) sowie bereits *Nikolaus Busse* FAZ online vom 8.3.2012 <http://www.faz.net/aktuell/politik/europaeische-union/griechische-grenzen-offen-wie-ein-scheunentor-11677371.html> (29.9.2016).

[234] Diese Rechtsverstöße fanden vor allem in Griechenland statt (vgl. Durchführungsbeschluss des Rates zur Festlegung einer Empfehlung zur Beseitigung der im Jahr 2015 bei der Evaluierung der Anwendung des Schengen-Besitzstands im Bereich des Außengrenzmanagements durch Griechenland festgestellten schweren Mängel, 12.2.2016, 5985/16, Punkt 3 ff.). Gleiches geschah aber auch in Italien, Ungarn und Slowenien, vgl. *Zacharias Zacharakis* Zeit Online vom 12.11.2015 <http://www.zeit.de/politik/2015-11/dublin-verordnung-syrer-bundesregierung-anwendung-asyl> (29.9.2016).

[235] So auch *Hailbronner/Thym* JZ 2016, 753 (758); *Matthias Wendel* JZ 2016, 332 (341); *Alexander Peukert/Christian Hillgruber/Ulrich Foerste/Holm Putzke* ZAR 2016, 131 (131); *Kluth* ZAR 2016, 1 (6). S. auch die Kritik auf der Tagung des Europäischen Rates (18. und 19. Februar 2016) – Schlussfolgerungen, EUCO 1/16, Ziffer II. 8 d). e). Kritisch ebenfalls *Anna Lübbe*, zitiert nach *Zacharias Zacharakis* Zeit Online vom 12.11.2015 <http://www.zeit.de/politik/2015-11/dublin-verordnung-syrer-bundesregierung-anwendung-asyl> (29.9.2016).

[236] In Gang gesetzt werden kann der Mechanismus durch einen Beschluss des Rates, vgl. Art. 5 Massenzustromrichtlinie (Fn. 153). Zu den möglichen Gründen für seinen Nichteinsatz, vgl. *Adela Schmidt* ZAR 2015, 205 (209 ff.).

[237] Massenzustromrichtlinie (Fn. 153). Rechtsgrundlage war der damalige Art. 63 Abs. 2 lit. a) und b) EGV (heute: Art. 78 Abs. 2 lit. c AEUV). Umgesetzt wurde der in der Richtlinie vorgesehene vorübergehende Schutz durch § 24 AufenthG.

[238] Erwägungsgrund 13 der Präambel, Art. 2 lit c) Massenzustromrichtlinie (Fn. 153).

[239] Art. 2 lit. a) Massenzustromrichtlinie (Fn. 153).

den EU-Mitgliedstaaten ausgewogen, d.h. unter Berücksichtigung ihrer Aufnahmekapazität und unterstützt durch finanzielle Zuwendungen,[240] zu verteilen gewesen.[241]

Eine *Rückführung* oder gar eine *Abweisung* der Schutzsuchenden an der Grenze war und ist rechtlich nicht ohne weiteres möglich. Seit 2011 sind Rückführungen nach Griechenland, dem Staat also, der nach den Dublin-Regeln in den meisten Fällen eigentlich zuständig für die Aufnahme der Schutzsuchenden wäre, untersagt.[242] Die „systemischen Mängel" vor Ort sind unvereinbar mit dem Refoulement-Verbot bei unmenschlicher oder erniedrigender Behandlung.[243] Weitere solche „generellen Überstellungsstopps" gibt es nicht. Wohl aber untersagen Verwaltungsgerichte häufig aus denselben Gründen Rückführungen nach Italien[244] und Ungarn,[245] die ebenfalls die meisten der nach Deutschland kommenden Schutzsuchenden bei

---

[240] Art. 24 ff. Massenzustromrichtlinie (Fn. 153). Sind die Aufnahmekapazitäten eines Mitgliedstaats erschöpft, kann er Vertriebene in einen anderen Mitgliedstaat überführen. Eine solche Überführung ist allerdings nur bei „doppelter Freiwilligkeit" (des aufnehmenden EU-Mitgliedstaates und der betroffenen Person) möglich, vgl. Art. 26. Darüber hinaus kann der Rat „geeignete Maßnahmen" treffen, vgl. Art. 25 Abs. 3. Feste Vorgaben für die Berechnung der Aufnahmekapazitäten oder gar ein Verteilungsschlüssel schafft die Richtlinie nicht, vgl. *Schmidt* ZAR 2015, 205 (209).

[241] Erwägungsgründe 8, 20 der Präambel, Art. 1 Massenzustromrichtlinie (Fn. 153).

[242] „Das Bundesministerium des Innern wies mit Schreiben vom 13. Januar 2011 das Bundesamt an, Asylsuchende nicht mehr nach Griechenland zu überstellen, sondern die Asylverfahren in der Bundesrepublik durchzuführen; die Maßnahmen sind bis zum 12. Januar 2012 befristet", vgl. BVerfG, Beschluss vom 25.1.2011, – 2 BvR 2015/09 –, juris. Die Anweisung wurde jeweils um ein Jahr verlängert bis zum 12.1.2016, vgl. Bundesministerium des Innern, Schriftliche Frage des Abgeordneten Volker Beck vom 17.12.2015. Danach erfolgte eine Verlängerung um weitere sechs Monate bis zum 30.6.2016, vgl. Beantwortung der Mündl. Anfrage der GRÜNEN zu den sog. Dublin-Überstellungen, Sitzung des Niedersächsischen Landtages am 10. März 2016; Fragestunde Nr. 6 <http://www.mi.niedersachsen.de/aktuelles/presse_informationen/beantwortung-der-muendl-anfrage-der-gruenen-zu-den-sog-dublin-ueberstellungen-141576.html> (29.9.2016). Zuletzt wurde sie bis zum 8.1.2017 verlängert <http://www.frnrw.de/inhaltliche-themen/eu-fluechtlingspolitik/dublin-iii/item/6004-ueberstellungsstopp-griechenland-bis-zum-8-januar-2017-verlaengert/> (29.9.2016).

[243] Vgl. EGMR, Urt. v. 21.1.2011 (GK), Nr. 30696/09 M.S.S. v. Belgium and Greece sowie EuGH, Urt. v. 21.12.2001, Rs. C-411/10 und C-493/10 – N.S.

[244] Vgl. etwa VG Frankfurt/Main, Urt. v. 9.7.2013, – 7 K 560/11.F.A., juris. Der EGMR verlangt wegen der in Italien herrschenden Zustände eine vorherige Einzelfallprüfung, vgl. EGMR, Urt. v. 4.11.2014, Nr. 29217/12, Tarakhel v. Switzerland, Rn. 102 ff., 122. Anders noch BVerwG NVwZ 2014, 1039, Rn. 3–9.

[245] Vgl. VG Stuttgart, Beschl. v. 2.4.2012 – A 11 K 1039/12, juris; VGH Baden-Württemberg, Urt. v. 5.7.2016 – A 11 S 974/16, juris. Allerdings ist die Rspr. uneinheitlich. Zahlreiche Verwaltungsgerichte erklären eine Rückführung nach Ungarn für zulässig, vgl. etwa VG Bayreuth, Beschl. v. 18.11.2015, – B 3 S 15.50292 –, juris. Zur uneinheitlichen Rechtsprechungspraxis vgl. *Madeleine Gullert* Aachener Zeitung, 10.6.2015 <http://

sich hätten aufnehmen müssen. Hinzu kommt das *Verbot der Kollektivausweisung*. Nach ständiger Rechtsprechung des EGMR,[246] den Vorgaben der Asylverfahrensrichtlinie[247] und den UNHCR-Leitlinien[248] muss für jeden Schutzsuchenden, auch bei einem Massenzustrom, ein Einzelverfahren durchgeführt werden. Der Versuch, „Flüchtlingsströme" zu steuern, bricht sich also an der individual- wie verfahrensrechtlichen Konzeption des Refoulement-Verbots und des Verbots der Kollektivausweisung.

IX. Fazit

Die eingangs gestellte Frage, ob sich Migration mit Hilfe des Rechts steuern lasse, ist wie folgt zu beantworten: „Ja, in Grenzen".

Die Grenzen ergeben sich nicht nur aus der Wesenseigenheit des Menschen, durch räumliche Bewegung seine Lebensumstände zu verbessern und seine Existenz zu sichern.[249] Die Grenzen ergeben sich vor allem aus dem Recht selbst. Die Steuerungskompetenzen sind divers verteilt, die Steuerungsleitziele geben eine Richtung vor, der Steuerungsrahmen belässt zum Teil nur geringen Spielraum, die Wirksamkeit direkter Steuerungsinstrumente ist wegen der horizontalen Dimension des Mehrebenensystems beschränkt, die scheinbar grenzenlose indirekte Steuerung ist angesichts der zahlreichen Steuerungssubjekte nicht kohärent gestaltbar.

Die Bestandsaufnahme de *lege lata* zeigt, dass die Migrationssteuerung im Mehrebenensystem zum Teil nicht richtig funktioniert. Viele der aufgezeigten Schwierigkeiten resultieren aus der Reformbedürftigkeit einiger bedeutender Systemelemente.[250] Für die Prüfung potentieller Reformen bie-

---

www.aachener-zeitung.de/lokales/region/asyl-roulette-wer-darf-bleiben-wer-muss-gehen-1.1110674> (29.9.2016).

[246] Vgl. EGMR, Urt. v. 23.2.2012, Nr. 27765/09, Hirsi Jamaa v. Italy; EGMR, Urt. v. 3.7.2014, Nr. 13255/07, Georgia v. Russia (I); EGMR, Urt. v. 21.10.2014, Nr. 16643/09, Sharifi and Others v. Italy and Greece; EGMR, Urt. v. 1.9.2015, Nr. 16483/12, Khlaifia and Others v. Italy, Rn. 28 ff., 153 ff. (sog. Lampedusa-Urteil; es wurde am 1.2.2016 an die GK überwiesen). Näher dazu *Maarten Den Heijer/Jorrit Rijpma/Thomas Spijkerboer* CMLR 53 (2016), 607 (617 f.); *Maximilian Steinbeis* Straßburg zu Lampedusa: Menschenwürde muss krisenfest sein, VerfBlog, 1.9.2015 <http://verfassungsblog.de/strassburg-zu-lampedusa-menschenwuerde-muss-krisenfest-sein/> (29.9.2016).

[247] Art. 6 ff. Verfahrensrichtlinie (Fn. 162), umgesetzt durch §§ 13 ff. AsylG.

[248] Vgl. Handbuch und Richtlinien über Verfahren und Kriterien zur Feststellung der Flüchtlingseigenschaft, 2011/2013, §§ 189 ff.

[249] Vgl. *Livi Bacci* Migration (Fn. 40), 8; *Sebastian Conrad* FAZ vom 4.1.2016, 6.

[250] Das geltende Migrationsrecht wird z.T. als „Schönwetterrecht" bezeichnet, vgl. *Kay Hailbronner* FAZ vom 12.10.2015, 6. Die sog. Flüchtlingskrise wird sich vor allem durch Reformen auf europäischer Ebene lösen lassen, BVerfG, Beschl. v. 25.1.2011, – 2 BvR

tet das dem Steuerungskonzept inhärente Denken in Zusammenhängen und Wechselwirkungen[251] eine geeignete Grundlage.

2015/09 –, juris; *Hufen* Staatsrecht II (Fn. 120), § 20 Rn. 3; *Sachverständigenrat* Jahresgutachten 2010 (Fn. 14), 14, 25 ff.; *Dörig/Langenfeld* NJW 2016, 1 (2 ff.). Im Fokus der Reformnotwendigkeit steht dabei das Dublin-System. Zu seinen Mängeln vgl. *Maarten Den Heijer/Jorrit Rijpma/Thomas Spijkerboer* CMLR 53 (2016), 607 ff.; *Matthias Wendel* JZ 2016, 332 (332 f.); *Hailbronner/Thym* JZ 2016, 753 (759 ff.). Eine Reform des Dublin-Systems, das eine solidarische Verteilung der Schutzsuchenden und/oder der finanziellen Lasten vornimmt, ist überfällig. Erste Kommissionsvorschläge liegen vor, vgl. Vorschlag für eine Verordnung des Europäischen Parlaments und des Rates zur Einrichtung eines Umsiedlungsmechanismus für Krisensituationen und zur Änderung der Verordnung (EU) Nr. 604/2013 des Europäischen Parlaments und des Rates vom 26. Juni 2013 zur Festlegung der Kriterien und Verfahren zur Bestimmung des Mitgliedstaats, der für die Prüfung eines von einem Drittstaatsangehörigen oder Staatenlosen in einem Mitgliedstaat gestellten Antrags auf internationalen Schutz zuständig ist, 9.9.2015 COM(2015) 450 final (näher dazu *Roman Lehner* ZAR 2015, 365 [367 ff.]) sowie Mitteilung der Kommission an das Europäische Parlament und den Rat: Reformierung des Gemeinsamen Europäischen Asylsystems und Erleichterung legaler Wege nach Europa, 6.4.2016, COM(2016) 197 final. Überzeugend ist der Vorschlag, eine Verbesserung durch die Durchführung schneller Asylverfahren ausschließlich in den sog. „Hotspots“ an den Außengrenzen, möglicherweise gar in den Händen einer EU-Agentur, mit einer sich anschließenden Verteilung der anerkannten Schutzsuchenden zu erreichen, so auch *Kay Hailbronner* FAZ vom 12.10.2015, 6; *Dörig/Langenfeld* NJW 2016, 1 ff.; ähnlich *Manfred Nowak/Antonia Elisabeth Walter* European Yearbook on Human Rights 2016, 31 (47 ff.). Zur Reformnotwendigkeit der völkerrechtlichen Ebene vgl. *Zerger* ZAR 2008, 1 (2); *Dörig/Langenfeld* NJW 2016, 1 (5 f.); *Hailbronner/Thym* JZ 2016, 753 (753); *Michael Fuchs* DÖV 2015, 1031 (1035 ff.).

[251] Vgl. *Schmidt-Aßmann* Dogmatik (Fn. 37), 20 f.

Leitsätze der 2. Referentin über:

Migrationssteuerung im Mehrebenensystem

I. Einleitung

(1) In den Jahren 2014 und 2015 verzeichnete Deutschland die höchste Zahl an Zu- und Abwanderungen seit 1992 bzw. 1950. Deutschland stellt – mittlerweile unmittelbar nach den Vereinigten Staaten von Amerika – den Staat mit der weltweit zweithöchsten Zahl an Zuwanderern dar. Für das Jahr 2016 zeichnet sich eine Reduzierung der Zahlen ab.

II. Begrifflichkeiten

1. Mehrebenensystem

(2) Mit dem Begriff des „Mehrebenensystems" wird das Zusammenspiel von Völker-, Europa- und nationalem Recht, letzteres unterteilt in Bundes- und Landesrecht, umschrieben. Das Mehrebenensystem ist sowohl „vertikal" als auch „horizontal" zu analysieren. Die „vertikale" Analyse befasst sich mit dem Ineinandergreifen der in einem Hierarchieverhältnis zueinander stehenden Ebenen. Die „horizontale" Analyse hat die Parallelität von deutschem bzw. Europarecht auf der einen und den Rechtsordnung von Drittstaaten auf der anderen Seite zum Gegenstand.

2. Migration

(3) Für den Begriff der „Migration" gibt es keine allgemein anerkannte Definition. Im Rahmen der vorliegenden Untersuchung wird unter „Migration" eine grenzüberschreitende Personenbewegung verstanden, mit der ein Wohnsitz oder ein dauernder Aufenthalt in einem anderen Staat begründet wird – unabhängig von der Staatsangehörigkeit der betreffenden Person und unabhängig von den Gründen für einen solchen Schritt. Dabei wird keine Differenzierung zwischen der lang- und der kurzfristigen Migration gemacht; wohl aber bleiben bloße Besuche außen vor.

3. Migrationssteuerung

(4) Der Begriff der „Migrationssteuerung“ ist ein verhältnismäßig neuer Begriff, der seit Ende der 1990er Jahre Eingang in Rechtswissenschaft und Rechtspraxis gefunden hat. Im Rahmen der vorliegenden Untersuchung wird unter „Migrationssteuerung“ der Anspruch verstanden, grenzüberschreitende Personenbewegungen mit Mitteln des Rechts direkt oder indirekt zu lenken. Dabei ist nach Steuerungsobjekten, Steuerungssubjekten, Steuerungszielen, Steuerungsrahmen und Steuerungsinstrumenten zu fragen.

III. Steuerungsobjekte

(5) Steuerungsobjekte sind die Adressaten der Steuerung, also die Rechtssubjekte bzw. die Vorgänge, deren Steuerung angestrebt wird. Im Falle der Migration sind die Personen, die Staatsgrenzen überqueren, um in einem anderen Staat Wohnsitz oder Aufenthalt zu nehmen, das Steuerungsobjekt.

IV. Steuerungssubjekte und -kompetenzen

(6) Steuerungssubjekte sind diejenigen Rechtssubjekte, die unmittelbar gegenüber den Steuerungsobjekten eigene rechtliche Steuerungsaktivitäten entfalten und aktiv Steuerungsimpulse setzen. Zu unterscheiden ist zwischen direkten und indirekten Steuerungssubjekten. Direkte Steuerungssubjekte sind die EU und der Bund. Indirekte Steuerungssubjekte sind eine Vielzahl internationaler Organisationen, die EU, der Bund und die Länder. Eine kohärente, aufeinander abgestimmte indirekte Migrationssteuerung erweist sich damit als fast unmöglich. Die direkte Migrationssteuerung, bei der „nur“ die EU und der Bund Steuerungssubjekte sind, erscheint hingegen handhabbar.

V. Steuerungsziele

1. Offenheit der Steuerungsziele

(7) Migrationssteuerung als solche impliziert weder eine großzügige noch eine restriktive Migrationspolitik. Die Ziele der Migrationssteuerung sind offen. Welche Steuerungsziele „richtig“ und welche „falsch“ sind, entscheidet das jeweilige direkte Steuerungssubjekt, also die EU bzw. der Bund.

2. Drei Kategorien von Steuerungszielen

(8) Die Steuerungsziele können migrationsfördernd, migrationshemmend oder migrationslenkend sein. Die Migrationslenkung kann aus einer Verteilung, einer Weiterleitung oder einer Zirkulation von Migranten bestehen.

3. Leit- und Einzelsteuerungsziele

(9) Leitsteuerungsziele geben die grundlegende Richtung an, die vom Steuerungssubjekt angestrebt wird. Einzelsteuerungsziele beziehen sich auf das zur Erreichung des Leitziels jeweils eingesetzte Steuerungsinstrument.

(10) Die Leitsteuerungsziele der beiden direkten Steuerungssubjekte entsprechen sich: Für Unionsbürger wird eine Migrationsförderung, für schutzsuchende Drittstaatsangehörige eine Zuwanderungsförderung und für sonstige Drittstaatsangehörige eine Mischung aus Zuwanderungsförderung, -hemmung und -lenkung angestrebt. Für deutsche Staatsangehörige hat der Bund keine Leitsteuerungsziele entwickelt.

VI. Steuerungsrahmen und -spielräume

(11) Da es sich bei den Steuerungsobjekten um Menschen handelt, muss die Steuerung innerhalb eines festgelegten Steuerungsrahmens erfolgen. Er wird von den Grund- und Menschenrechten sowie den Schutzpflichten der Staaten gebildet und begrenzt den Spielraum für die einzusetzenden direkten Steuerungsinstrumente. Der Steuerungsrahmen besteht aus formellen und materiellen Elementen. Als rechtliche Vorgaben können diese durch die Steuerungssubjekte geändert, sogar abgeschafft werden. Insofern ist der Steuerungsrahmen – genauso wie die Steuerungsziele – relativ.

1. Zu- und Abwanderungsrecht deutscher Staatsangehöriger

(12) Das Zu- und Abwanderungsrecht deutscher Staatsangehöriger ist völker- wie verfassungsrechtlich garantiert. Allerdings fällt nur das Recht auf Zuwanderung unter Art. 11 GG, während das Recht auf Abwanderung von Art. 2 Abs. 1 GG erfasst wird. Der Steuerungsspielraum für die Zuwanderung deutscher Staatsangehöriger ist demnach quasi inexistent, während für die Steuerung der Abwanderung noch etwas Spielraum verbleibt.

2. Freizügigkeit der Unionsbürger

(13) Unionsbürger genießen die von der Unionsbürgerschaft bzw. den Grundfreiheiten primärrechtlich garantierte Freizügigkeit und haben demnach gegenüber jedem EU-Mitgliedstaat ein Recht auf Zu- bzw. Abwanderung. Es gibt nur wenige sekundärrechtlich verankerte Beschränkungen. Damit ist der Steuerungsrahmen für die Migration von Unionsbürgern ähnlich eng wie derjenige für die Migration deutscher Staatsangehöriger.

3. Freizügigkeitsähnlicher Status von Staatsangehörigen assoziierter Drittstaaten

(14) Das EWR-Abkommen von 1992 mit Norwegen, Island und Liechtenstein sowie das Freizügigkeitsabkommen von 1999 mit der Schweiz gewähren den jeweiligen Drittstaatsangehörigen eine wirtschaftliche Freizügigkeit. Auch der Steuerungsrahmen für Drittstaatsangehörige aus Norwegen, Island, Liechtenstein und der Schweiz lässt demnach wenig Spielraum.

4. Grund- und Menschenrechte von Drittstaatsangehörigen

a) Recht auf Asyl

(15) Ein völker- oder europarechtliches Recht auf Asyl ist inexistent. Auf nationaler Ebene gewährt Art. 16a GG ein Grundrecht auf Asyl. Personen, die aus Gründen der Rasse, Religion, Nationalität, politischen Überzeugung oder Zugehörigkeit zu einer bestimmten sozialen Gruppe individuell verfolgt werden, haben ein Einreise- und Aufenthaltsrecht. Nicht asylberechtigt sind hingegen Personen, die vor allgemeinen Zuständen in einem Staat, etwa vor einem Bürgerkrieg, flüchten. Seit der Asylrechtsreform von 1993 hat das Grundrecht schließlich viel von seiner ursprünglichen Relevanz verloren. Niemand, der auf dem Landweg nach Deutschland einreist, kann sich mehr auf das Grundrecht berufen. Als Steuerungsrahmen spielt das Grundrecht auf Asyl heute eine nur noch marginale Rolle.

b) Besonderer Schutz der Familie

(16) Der besondere Schutz der Familie ist auf völker-, europarechtlicher und nationaler Ebene im Wesentlichen gleich ausgestaltet. Geschützt ist nicht nur das Recht, eine Familie zu gründen, sondern auch das Recht, in Ehe und als Familie zusammenzuleben. Ein Recht auf Zuwanderung in Form eines Nachzugsrechts ergibt sich daraus jedoch nicht. Die EU ist mit Erlass der Freizügigkeitsrichtlinie allerdings über diese Vorgaben hinausgegangen.

5. Schutzpflichten gegenüber Drittstaatsangehörigen

(17) Die Schutzpflichten gegenüber Drittstaatsangehörigen sind völkerrechtlich von der Genfer Flüchtlingskonvention und ihrem Protokoll vorgegeben. Der daraus resultierende Schutz für „Flüchtlinge“ ist von der EU unter dem Titel „Asyl“ übernommen worden. Die EU hat diese Schutzkategorie noch um zwei weitere ergänzt: den „subsidiären Schutz“ vor allem für (Bürger-)Kriegsflüchtlinge und den „vorübergehenden Schutz“ für Vertriebene im Fall eines Massenzustroms. Die Schutzpflichten bestehen neben und unabhängig von Art. 16a GG.

(18) Die Schutzpflichten schaffen ein „flüchtlingsrechtliches Refoulement-Verbot“: eine Pflicht der Staaten, Schutzsuchende nicht in einen Staat zurück- oder auszuweisen, in dem ihnen Gefahr aus den genannten Gründen droht. Vom Konzept her geht es um einen zeitlich begrenzten Schutz.

6. Abschiebungs- und Auslieferungsverbote

(19) Für deutsche Staatsangehörige und für Unionsbürger gelten besondere Abschiebungs- und Auslieferungsverbote. Für das Migrationsgeschehen von weitaus größerer Relevanz sind allerdings die für alle Personen geltenden „grund- oder menschenrechtlichen Refoulement-Verbote“: das Abschiebungs- und Auslieferungsverbot bei drohender Todesstrafe, Folter oder anderer unmenschlicher oder erniedrigender Behandlung oder Strafe sowie das Verbot der Kollektivausweisung.

7. Unterschiedliche Weite der Steuerungsspielräume

(20) Der Steuerungsrahmen für deutsche Staatsangehörige, Unionsbürger und Staatsangehörige der Schweiz, Norwegens, Liechtensteins und Islands ist extrem eng. Eine direkte Migrationssteuerung ist kaum möglich. Den genannten Personen steht ein grundsätzliches Zu- und Abwanderungsrecht zu.

(21) Für Drittstaatsangehörige ist der Steuerungsrahmen weiter. Sobald Drittstaatsangehörige allerdings Flüchtlinge, subsidiär Schutzberechtigte bzw. Vertriebene im Fall eines Massenzustroms sind oder eines der grund- und menschenrechtlichen Refoulement-Verbote greift, verengt sich der Steuerungsrahmen erheblich. Den betroffenen Personen ist Schutz zu gewähren. Nur für sonstige Drittstaatsangehörige, insbesondere für Arbeitsmigranten, ist noch ein echter direkter Steuerungsspielraum vorhanden.

VII. Steuerungsinstrumente

(22) Steuerungsinstrumente sind die zahlreichen vom Recht zur Verfügung gestellten rechtlichen Handlungsformen der Steuerungssubjekte.

1. Direkte und indirekte Steuerungsinstrumente

(23) Direkte Steuerungsinstrumente sind imperative Handlungsformen, die in Form von Ge- und Verboten, präventiver wie reaktiver Art, Migration unmittelbar erlauben bzw. verbieten oder aber Migrationsströme lenken. Indirekt steuernde Instrumente sind nicht-imperative Handlungsformen, die positive oder negative Anreize für Migration setzen.

2. Steuerungsinstrumente im Mehrebenensystem

(24) Bei der Wahl der Instrumente ist dem Mehrebenensystem Rechnung zu tragen. In horizontaler Hinsicht ist die Parallelität und damit Unabhängigkeit anderer Rechtsordnungen zu berücksichtigen. In vertikaler Hinsicht ist zu entscheiden, auf welcher Ebene ein Instrument einzusetzen ist und welches Steuerungssubjekt dafür zuständig ist.

3. Ineinandergreifen von Steuerungsinstrumenten

(25) Steuerinstrumente werden im Mehrebenensystem in der Regel nicht isoliert angewendet, sondern greifen ineinander. Ein Ineinandergreifen liegt vor, wenn die Instrumente gewissermaßen linear eine Kette von Gliedern bilden. Dies kann horizontal wie vertikal erfolgen.

4. Zusammenführung von Steuerungsinstrumenten zu einem Steuerungssystem

(26) Ein Steuerungssystem besteht aus mehreren direkten Steuerungssubjekten, sowohl vertikal als auch horizontal im Mehrebenensystem verteilt, deren Steuerungsinstrumente netzwerkartig miteinander gekoppelt sind. Die beiden zentralen Migrationssteuerungssysteme sind das Schengen- und das Dublin-System.

5. Parallelität von Steuerungsinstrumenten

(27) Eine Parallelität von Steuerungsinstrumenten liegt vor, wenn mehrere, rechtlich voneinander unabhängige Instrumente – horizontal oder

vertikal – zeitgleich angewendet werden. Die Parallelität kann gesteuert oder ungesteuert sein.

VIII. Migrationssteuerung im Mehrebenensystem: zwei Beispiele

1. Abschiebung

(28) Das Beispiel des vermeintlich einfachen Vorgangs einer Abschiebung veranschaulicht das Ineinandergreifen von Steuerungsinstrumenten, das Verschieben von Kompetenzen im Mehrebenensystem und die vertikale Parallelität von Instrumenten auf nationaler, europa- und völkerrechtlicher Ebene.

2. Der sog. Flüchtlingsstrom

(29) Das Beispiel des Flüchtlingsstroms aus Syrien zeigt die mangelnde Steuerbarkeit der horizontalen Dimension des Mehrebenensystems, das Versagen der beiden Hauptsteuerungssysteme, den fehlenden Einsatz eines geeigneten Steuerungsinstruments sowie die Bedeutung des Steuerungsrahmens in Form der Abschiebungs- und Auslieferungsverbote.

IX. Fazit

(30) Migration lässt sich nur in Grenzen steuern. Die Grenzen ergeben sich vor allem aus dem Recht selbst. Die Bestandsaufnahme de lege lata hat gezeigt, dass das Migrationsmehrebenensystem erhebliches Verbesserungspotential aufweist. Für die notwendigen Reformen bietet das dem Steuerungskonzept inhärente Denken in Zusammenhängen und Wechselwirkungen eine geeignete Grundlage.

Migrationssteuerung im Mehrebenensystem

Diskussionsleitung: Franz Merli

Franz Merli: Liebe Kolleginnen und Kollegen, bitte nehmen Sie Platz. So, meine Damen und Herren, die Steuerung dieser Diskussion funktioniert nur, wenn Sie ein bisschen Platz nehmen und die Diskussionsregeln auch einhalten. Wir haben 18 Wortmeldungen. Das geht sich wunderbar aus, wenn – und das ist ganz wichtig – Sie sich an die zeitlichen Vorgaben halten. Jeder hat vier Minuten Zeit, und damit es leichter fällt, das zu kalkulieren, haben wir die berühmte Ampel hier. Die leuchtet zunächst grün und nach drei Minuten leuchtet sie gelb und dann wird es rot. Die damit verbundene Erwartung an Sie ist, dass Sie sich im grünen Bereich bewegen. Im gelben geht es noch. Man darf aber auch vorher aufhören. Was man nicht darf, ist bei rot weitersprechen. Dann haben wir auch die Gelegenheit, dass die Referentin und der Referent noch ein angemessen langes Schlusswort sprechen können.

Thomas Groß: Ich bin sehr dankbar, dass beide Referate ganz auf Volks- oder Staatsmetaphysik verzichtet und sich vor allem mit den europa- und völkerrechtlichen Grundlagen beschäftigt haben. Andererseits würden wahrscheinlich Leute, die in der politischen Verantwortung stehen, sagen, dass die wirklich schwierigen aktuellen Fragen dadurch nur teilweise beantwortet werden. Da kann man vielleicht aber ein bisschen von der neuen Verwaltungsrechtswissenschaft lernen und dem, was sie über Steuerung sagt. Denn sie weist immer darauf hin, dass Steuerung nur dann funktioniert, wenn die Steuerungsinstrumente auch auf die jeweiligen Steuerungsobjekte angemessen reagieren und deren eigensinniges Verhalten zur Kenntnis nehmen und einbeziehen. Und da liegt, glaube ich, ein zentrales Problem der aktuellen Diskussion. Es wird immer so getan, als wären die Flüchtlinge reine Objekte, die staatlich durch Rechtsetzung zu einem bestimmten Verhalten eins zu eins veranlasst werden können. Das ist aber gerade nicht der Fall und das ist das zentrale Problem des aktuellen Flüchtlingsdiskurses. Man nimmt nicht zur Kenntnis, dass es Leute gibt, die individuelle Motive haben, individuelle Interessen, die gar nicht

unbedingt immer gleich zu Grundrechten aufgewertet werden müssen, die aber trotzdem zur Kenntnis genommen werden müssen. Das Dublin-System funktioniert deshalb nicht, weil es das nicht tut, weil die Menschen eben nicht zufrieden sind, wenn sie irgendwo europäischen Boden erreicht haben und dann in Sicherheit sind, sondern sie wollen dorthin, wo sie Verwandte haben, wo sie Leute aus ihrer Volksgruppe haben und wo sie natürlich auch Chancen sehen, sich auf Dauer zu etablieren. Ein anderes Beispiel wäre etwa die Rückkehr von Leuten, die kein Aufenthaltsrecht haben. Da wird in der Politik meistens nur über Abschiebung diskutiert. Viel erfolgreicher – und jetzt langsam auch in der Praxis umgesetzt – ist die freiwillige Rückkehrförderung durch finanzielle Anreize und durch Maßnahmen in den Herkunftsländern, die ihnen dort eine wirtschaftliche Perspektive eröffnen. Das ist aber rechtlich praktisch gar nicht geregelt. Also mein Plädoyer wäre, weiche Steuerungsinstrumente ernster zu nehmen und die Motive der Migranten einzubeziehen. Danke.

Michael Sachs: Vielen Dank an die Referenten natürlich. Ich werde mich speziell mit Frau *Odendahl* befassen, die schön die Komplexität des Problems hervorgehoben hat, wobei aber vielleicht noch ein paar Nachträge gemacht werden könnten, um das Ganze noch ein bisschen komplexer zu machen. Ich setze auch an bei indirekten und direkten Steuerungsmitteln. Bei den direkten fand ich, dass Sie sich sehr stark auf die Gesetzgebungskompetenzen bezogen haben, wobei man aber auch einbeziehen muss: Wie werden denn die Gesetze hinterher umgesetzt? Etwa wird in Deutschland die Abschiebungspraxis auf Landesebene ganz unterschiedlich ausfallen können; da sind also noch durchaus direkt wirksame Unterschiede bei anderen Steuerungssubjekten festzustellen. Bei den indirekten Steuerungsmitteln haben Sie sich ganz auf die Anreize gegenüber den Betroffenen konzentriert. Das scheint mir auch ein bisschen zu eng, denn man kann natürlich auch indirekt Einfluss nehmen, indem man andere Staaten, etwa die Türkei, beeinflusst, sich in bestimmter Weise zu verhalten oder auch Privatpersonen, wie Schleuser, zu verfolgen, oder wie auch immer man das dann um drei Ecken herum macht. Schließlich ein Gesichtspunkt – jetzt ganz unterhalb der Steuerungsdiskussion und der neuen Verwaltungsrechtswissenschaft – zur klassischen Grundrechtseingriffsdogmatik: Auch faktische Verhaltensweisen, etwa wenn man bestimmte Aussagen vor dem Fernsehen macht oder Selfies schießen lässt, können Einfluss nehmen auf das Verhalten von Betroffenen und Anreizwirkung haben.

Dann zu den Steuerungszielen und deren Offenheit: Die jeweiligen Steuerungssubjekte entscheiden, welche Ziele „richtig“ und „falsch“ sind. Dabei ist nicht ganz klar, was gemeint ist. Wenn es um rechtmäßig und rechtswidrig geht, entscheiden natürlich die Steuerungssubjekte nicht unbe-

dingt allein. Da kann es sein, dass etwa der deutsche Staat als Steuerungssubjekt an EU-Vorgaben gebunden ist und eventuell sogar von Gerichten darauf hingewiesen wird. Dann vielleicht noch zur Leitzielsteuerung oder den Leit- und Einzelsteuerungszielen. Da ist es bei Ihnen so, dass Sie sagen, wir hätten die Leitziele Migrationsförderung für Unionsbürger und für Drittstaatsangehörige Zuwanderungsförderung. Da bin ich mir nicht so sicher, ob es schon ein Förderungsziel ist, wenn man Möglichkeiten eröffnet, freizügig zu wandern. Man will ja nicht, dass diese Leute unbedingt migrieren, sondern man will es ihnen nur rechtlich offen halten. Wenn sie es lassen, ist das genauso gut. Da sehe ich kein Förderungsziel, sondern nur ein Ermöglichungsziel.

Und letztlich noch zu Ihrer These (23). Da haben Sie bei den indirekten Instrumenten der Steuerung zwischen imperativen und nichtimperativen unterschieden. Doch kann es natürlich auch sein, dass imperative Steuerungsmittel neben ihrem direkten rechtlichen Effekt auch zusätzlich nichtimperative Konsequenzen nach sich ziehen, also neben ihren Rechtswirkungen bei den Betroffenen zusätzliche Wirkungen auslösen, an die vielleicht gar nicht gedacht ist, die jedenfalls nicht identisch sind mit den Rechtswirkungen. Vielen Dank.

Thilo Marauhn: Herzlichen Dank für die beiden Referate. Die erste Frage zielt darauf, ob im Zuge der Steuerungsdiskussion die Differenzierung zwischen dem „Ob“ und dem „Wie“ der Migration etwas untergegangen ist. Denn gerade auf der völkerrechtlichen Ebene haben wir relativ wenige, wenn nicht gar keine Instrumente, die das „Ob“ der Migration determinieren, außer dass wir sagen können, der Staat entscheidet über die Einreise – und wir haben das Non-refoulement-Prinzip. Ob indirekte Steuerung sich vielleicht allein auf das „Wie“ der Migration bezieht, da müsste man gerade, wenn man die völkerrechtliche Ebene in den Blick nimmt, vielleicht noch einmal nachfassen. Ich würde gerne wissen, was Sie beide dazu sagen. Die Folgefrage schließt ein bisschen an das an, was *Thomas Groß* gerade gesagt hat. Das Meiste, was wir an völkerrechtlichen Normen und teilweise auch darüber hinaus auf europarechtlicher und innerstaatlicher Ebene haben, reagiert ja nur auf etwas. Der Begriff „Steuerung“ scheint mir dann ein Euphemismus zu sein. Die Staaten reagieren auf das, was Individuen entscheiden. Und die entscheiden zu fliehen, wegzuziehen, irgendwo anders hinzugehen. Und wenn das tatsächlich so ist, dass das Recht im Wesentlichen reagiert, die Staaten im Wesentlichen reagieren, dann muss man sich die Frage stellen, ob wir nicht, wenn wir zu einer ernsthaften Steuerung kommen wollen, über die europäische Ebene hinausgehen müssen und auf völkerrechtlicher Ebene – und den Versuch hat man mit dem Migrationsgipfel ja jetzt gemacht – politische Verteilungsinstrumente

entwickeln müssen. Nicht nur im Sinne eines Hin-und-Her-Schiebens von Menschen, sondern im Sinne von Ressourcenverteilung, und diese Ressourcenverteilung ist letztlich eine Frage eben auch der Verteilungs*politik* und nicht nur eine Frage der Menschenrechte. Es werden immer wieder die Menschenrechte in Stellung gebracht in diesem Zusammenhang, die Steuerung zu beschränken. Das haben beide Referate ja auch klargemacht. Noch einmal nachgefragt: Ist es tatsächlich so, dass das Recht nur reagiert – und wenn es nur reagiert, ist der Begriff der Steuerung nicht völlig deplatziert? Vielen Dank.

Karsten Nowrot: Auch ich möchte mich zunächst bei den beiden Referenten für die sehr interessanten und – der Thematik entsprechend – auch sehr vielschichtigen Vorträge bedanken. Meine Frage bezieht sich auf die Ausführungen von Herrn *Breitenmoser*. Sie haben in Ihrem Vortrag am Schluss auf die Möglichkeit einer weiteren Fragmentierung des Völkerrechts, namentlich durch spezifische verfahrensrechtliche Vorgaben im Europarecht im Hinblick auf die Migrationssteuerung, hingewiesen. Im Grundsatz waren aber nach meinem Eindruck Ihre Ausführungen zum Völkerrecht erfreulicherweise eher von einem ganzheitlichen Ansatz geprägt – Stichwort „migrationsrechtliche Kooperationsabkommen“ – und in diesem Zusammenhang insbesondere die Statuierung spezifischer Entwicklungs- und Investitionsschutzklauseln sowie Good-Governance-Vorgaben. Ich finde das im Prinzip sehr sympathisch und es entspricht ja im Übrigen auch der jüngeren Vertragspraxis im Entwicklungs- und im Wirtschaftsvölkerrecht, wenn man sich beispielsweise die aktuelleren Assoziationsabkommen oder Freihandelsabkommen der Europäischen Union anschaut. Wenn man aber nun mal doch eher spezifischere migrationsrechtliche Kooperationsabkommen in den Blick nimmt, dann leuchtet mir die Aufnahme von Good-Governance-Vorgaben, namentlich auch für die Herkunftsländer, sowie die Normierung von Rücknahmeklauseln ohne weiteres ein. Mir stellt sich aber die Frage, welche Rolle in diesem Zusammenhang die von Ihnen auch genannten Investitionsschutzklauseln spielen sollen. Selbstverständlich kann das internationale Investitionsschutzrecht im Prinzip auch entsprechende Steuerungsimpulse im Bereich der Migration auslösen, schon weil im Grundsatz natürlich immer alles mit allem zusammenhängt sowie darüber hinaus und spezifischer, weil das Investitionsschutzrecht sich ja im Ursprung aus den fremdenrechtlichen Mindeststandards entwickelt hat, die vor allem auch auf eine ökonomisch motivierte Steuerung bzw. Schaffung von Anreizen im Hinblick auf Migrationsströme ausgerichtet gewesen und gerade deswegen auch bereits frühzeitig auf völkergewohnheitsrechtlicher Ebene allgemein anerkannt worden sind. Wie aber in dem gegenwärtigen Kontext, in der gegenwärtigen Situation – die wir

ja natürlich auch immer mit vor Augen haben, wenn wir über die Thematik Migrationssteuerung im Mehrebenensystem sprechen – spezifische Investitionsschutzklauseln und deren Aufnahme in entsprechende Kooperationsabkommen zwischen Herkunfts- und Zielländern der Migration einen aktuellen migrationssteuernden Effekt auslösen sollen, das erscheint mir vielleicht noch etwas erklärungsbedürftig. Herzlichen Dank.

Rainer Hofmann: Vielen Dank an *Stephan Breitenmoser* und *Kerstin Odendahl* für die beiden Referate. Mein Beitrag ist eher etwas grundsätzlicher Natur. Es soll jetzt keine Kritik am Vorstand sein, sondern vielmehr eine Frage, ob wir uns als Juristen einen Gefallen damit getan haben, den Begriff des Migrationsrechts überhaupt zu prägen. Ich habe das Gefühl, wir behandeln unter einem Begriff im Grunde Äpfel und Birnen, also Dinge, die sich kaum vergleichen lassen: Migration, die Arbeitsmigration, gar die Migration Hochqualifizierter mit einer Fluchtbewegung zu vergleichen, scheint mir sehr schwierig zu sein. Vor allem habe ich das Gefühl, es ist dabei eines der Spezifika des Flüchtlingsrechts außer Acht gelassen oder vergessen worden: dass nämlich Flüchtlingsrecht von Anfang an eigentlich immer nur einen vorübergehenden Charakter hatte. Dies betrifft nicht nur den subsidiären Schutz oder was immer wir jetzt als „temporary protection" haben; nein, auch die Genfer Konvention war eigentlich immer nur dazu gedacht, Personen einen vorübergehenden Schutz zu gewähren – nämlich bis sich die Zustände im Heimatland so geändert haben, dass den betroffenen Personen zugemutet werden kann, „in safety and dignity" zurückzukehren. Das führt, so glaube ich, auch dazu, dass nicht nur heute, sondern ganz allgemein in der Diskussion, die wir seit einiger Zeit haben, etwas verloren gegangen ist, was in den 1980er Jahren – als das Flüchtlingsrecht seinen ersten Höhepunkt im Völkerrecht hatte – ziemlich dominant war, nämlich die Suche nach Möglichkeiten der Bekämpfung der „root causes", also der Gründe, wegen derer Menschen sich überhaupt gezwungen sehen, auf die Flucht zu gehen: Krieg, möglicherweise auch Naturkatastrophen, wenn man sie einbeziehen möchte, und vor allem eben die „klassische" politische Verfolgung. Diese „root causes" werden in der Steuerungsdiskussion, zumindest hier in Deutschland, jedenfalls nach meiner Einschätzung nicht angemessen behandelt. Es reicht nicht aus, erst zu reagieren, wenn die Menschen schon unterwegs, schon auf der Flucht sind, sondern man muss schon viel früher agieren, um zu verhindern, dass sie das Gefühl haben, ihre Heimat verlassen zu müssen.

Der zweite Punkt: Reichweite des Refoulement-Verbots. Da habe ich eine Nachfrage an beide Referenten. Gibt das Refoulement-Verbot eigentlich mehr als einen Anspruch auf ein rechtsstaatlichen Mindestanforderungen genügendes Verfahren, in dem geprüft wird, ob tatsächlich Asylgründe

vorliegen, oder lässt sich daraus wirklich ein Aufenthaltsrecht ableiten und wie kann das durchgesetzt werden?

Dritter Punkt: Lastenverteilung im europäischen System. Da fehlt mir an der Diskussion ein Eingehen auf die Frage: Wie sieht die materielle Unterstützung der Personen aus, denen ein vorübergehender Aufenthalt gestattet wird? Solange insofern in Europa so dramatische Unterschiede bestehen, wie es der Fall ist, ist nicht zu erwarten, dass Personen, die einem, sagen wir, osteuropäischen Mitgliedstaat der EU zugewiesen worden sind, dort auch bleiben. Zur Illustration eine Notiz am Rande: In Lettland las ich vor drei Wochen einen Zeitungsartikel, in dem berichtet wurde, dass von den 23 von Lettland im Rahmen dieser Verteilung innerhalb der Union aufgenommenen Flüchtlingen 21 Personen das Land in Richtung Deutschland verlassen hätten. Der zuständige Minister wurde dahin zitiert, dass man ja schließlich keine Mauer bauen könne, da man Freizügigkeit in der EU habe. Wie soll man dieses Problem angehen? Danke.

Rainer J. Schweizer: Ich möchte mich sehr bedanken für die beiden Referate. Ich glaube, wir haben alle gespürt, dass zwei eminente Völker- und Europarechtler hier referiert und einiges geklärt haben. Also, dass der mit Schützen bewehrte Zaun von Herrn Orban völker- und europarechtlich unzulässig ist, das wissen wir jetzt alle. Ich möchte zwei Themen ansprechen. Das eine ist der Rahmen. Wir haben erfreulicherweise in Europa eine menschenrechtsbasierte Migrationspolitik. Das ist ganz entscheidend, ob es jetzt die wirtschaftliche Migration oder die ins Asyl ist. Daneben haben wir die Staaten- und die EU-Verantwortung. Was mich nun beschäftigt, ist der mittlere Bereich von positiven oder negativen Effekten, die Frau *Odendahl* ja auch angesprochen hat, die dann durch Recht zum Teil viel schwerer zu steuern sind, aber politisch eminente Auswirkungen haben. Zwei Stichworte: Das erste ist das Thema Schutzklausel. Die Genfer Konvention in Artikel 9 enthält eine Schutzklausel, die gleichsam für Notstände in Staaten Einschränkungen zulässt, und in der Präambel wird sehr deutlich gesagt, dass die Verfasser der Konvention sich bewusst sind, dass Flüchtlingsströme, wie es sie in der Nachkriegszeit gab, zu enormen Belastungen für Staaten werden können. Mich beschäftigt jetzt, nicht zuletzt auch nach dem für Europa schrecklichen Brexit, ob man nicht dieses Thema Schutzklauseln auch im Freizügigkeitsraum der 32 Staaten, 28 plus vier, diskutieren müsste. Das zweite ist: Wir blenden bei der Migration immer aus, dass die Migration gewissen Staaten und gewissen Kreisen massive Vorteile bringt. Ich habe nie ganz verstanden, warum man in der EU von den Grundfreiheiten spricht, fast wie von Grundrechten, wo es im Grunde genommen um eine sehr bewusste Wirtschaftsförderung ging. Als Beispiel, meine Damen und Herren: Mindestens 30 % der Ärzte lässt sich die Schweiz durch das

Ausland ausbilden. Bewusst. Wir verzichten auf den Ausbau medizinischer Fakultäten, weil wir mit guten Löhnen und guter Infrastruktur Ausgebildete aus Rumänien, aber auch aus Afrika und anderen Teilen der Welt jederzeit bekommen. Mich beschäftigt im Migrationsrecht, ob es nicht einen Vorteilsausgleich geben muss. Eigentlich müssten doch die Schweizer den Rumänen und Ungarn etwas zurückzahlen für die Ärzteausbildung. Danke.

Josef Isensee: Ich darf beiden Referenten danken. Sie haben in juristischer Perfektion und Klarheit Systeme des Rechts dargestellt, die auf verschiedenen Ebenen zueinander in Wechselbeziehung stehen. Eine Frage aber bleibt. Wenn die Rechtslage so perfekt ist, warum klaffen Geltungsanspruch und Wirksamkeit so weit auseinander? Warum steckt Europa in der Flüchtlingskrise, die einige Länder politisch spaltet und quält?

Nur ein paar Stichworte, die den Widerspruch erklären mögen: Die migrationsrechtlichen Regelungen der nationalen wie der supranationalen Ebene sind individualistisch konzipiert. Ob und wie sie auf den Massenzustrom von Migranten anzuwenden sind, ist ein ungelöstes Problem. Die europäischen Regelungen überfordern unter den gegenwärtigen Bedingungen die nationalen Verwaltungen und Gerichte. Hier wirkt sich die Krise der EU aus, in die sie mit ihrer überhasteten Expansion geraten ist. Den kräftigen, heftigen Integrationsschüben von Maastricht, Schengen, Dublin fehlen die erforderlichen realen Voraussetzungen. Die Systeme der Öffnung der Binnengrenzen und der Verteilung der Asylbewerber bilden heute einen Scherbenhaufen. Die Mitgliedstaaten suchen sich jeweils eine passende Scherbe heraus, die meisten eine, die einen Vorwand liefert, sich vor dem Massenansturm zu retten. Nur Deutschland holt sich aus dem Scherbenhaufen die Scherbe des Selbsteintrittsrechts heraus, um seinen nationalen Alleingang zu rechtfertigen und Unionstreue zu demonstrieren. Doch hat ein Ausnahmetatbestand überhaupt noch normative Kraft, wenn das Regelwerk, zu dem er gehört, zerbrochen ist?

Als nächstes Stichwort taucht der Vorbehalt des Möglichen auf: eine ungeschriebene Grenze für alle Leistungsrechte des Staates. Sie ergibt sich aus der Natur der Sache und bedarf keiner Regelung im Verfassungsgesetz. Im Vorbehalt des Möglichen unterscheiden sich Leistungsrechte von Abwehrrechten. Der Vorbehalt bezieht sich nicht allein auf die Grenzen der Finanzkraft, sondern auch auf Grenzen der Integrationsbereitschaft und -fähigkeit der Bevölkerung, nicht zuletzt auf Grenzen der Verwaltungskapazität, deren es bedarf, um die Verfahren für die Aufnahme von Flüchtlingen durchzuführen. Das Asylrecht erweist sich in der Praxis als Verfahrensrecht. Wer einmal Gebietskontakt erreicht hat, erlangt den Anspruch auf ein Verfahren und mit diesem ein Aufenthaltsrecht zu dem Zweck, das Verfah-

ren durchzuführen. Doch der Asylbewerber kann auch dann im Lande bleiben, wenn sein Antrag abgelehnt wird, weil der Staat ihn nicht abschieben wird, aus Scheu vor den hässlichen Bildern, die sich dabei ergäben. Hier reißt ein Grundkonflikt auf, den auch der Jurist in sich austragen muss: zwischen der Härte des allgemeinen Gesetzes, in dem sich auch Staatsraison verkörpert, auf der einen Seite und auf der anderen dem weinenden Gesicht und dem Appell der Humanität, hier zu helfen, sich wenigstens im Einzelfall über das Recht hinwegzusetzen, wenn nicht gar es auf einen humanitären Staatsstreich ankommen zu lassen, wie wir ihn – jedenfalls dem Nimbus nach – in Deutschland erlebt haben. Danke.

Andreas Funke: Ich möchte eine Anmerkung zur Begriffsbildung machen. Begriffe leiten unsere Erkenntniswege. Sie müssen klar sein und dem normativen Material entsprechen. Ich möchte vor diesem Hintergrund die Unterscheidung von ordentlicher und außerordentlicher Migration in Frage stellen, die Herr *Breitenmoser* eingeführt hat. Ich glaube, sie ist im Wesentlichen daran orientiert, ob die Einreise einer Person illegal oder legal ist. Aber mit dieser Konzentration verdeckt diese Unterscheidung eine ganze Reihe weiterer normativer Schichten, die für die Strukturen des Rechtsgebietes, das wir hier Migrationsrecht nennen, sehr wichtig sind. Wenn man eine basale Unterscheidung an den Ausgangspunkt stellen möchte, dann müsste es meines Erachtens die sein zwischen freiwilliger und erzwungener Migration. Sie wird in der Literatur verwendet. Ich persönlich halte sie auch für rechtsphilosophisch, das heißt rechtsethisch, anschlussfähig und weiterführend. Erzwungen ist diejenige Migration, die erfolgt, weil eine Person in ihrem Heimatstaat keinen Schutz vor Menschenrechtsverletzungen findet. Dieser Gedanke prägt vor allem den subsidiären Schutz, aber natürlich auch den Flüchtlingsbegriff der Genfer Konvention. Erzwungen ist also die Migration, die dazu dient, Schutz vor einer Verletzung von Menschenrechten in einem anderen Staat zu suchen. Wobei sich der Begriff darauf zuspitzt, dass es eben kein anderes Mittel des Schutzes gibt, als in ein anderes Land zu reisen. Und diese erzwungene Migration erfasst nicht nur ein schlichtes Motiv, eine Motivlage, sondern es entsprechen ihr Rechtspflichten des Aufnahmestaates. Das haben beide Referate sehr deutlich gemacht. Frau *Odendahl* hatte den Begriff der Schutzpflichten eingeführt, und ich meine, dass dieser erzwungenen Migration und der damit verbundenen Motivlage eine ganz starke Rechtsposition entspricht, so dass es gerechtfertigt ist, eine entsprechende Strukturierung des Migrationsrechts einzuführen. Es mag vielleicht eher eine Skalierung geben zwischen den Motivlagen beziehungsweise zwischen diesen beiden Bereichen der freiwilligen und der erzwungenen Migration; auch insoweit hatte Frau

Odendahl eine ganze Reihe von Differenzierungen eingeführt. Aber als grundlegende Unterscheidung halte ich jene doch für hilfreich.

Albrecht Weber: Die beiden Referate haben sich gut ergänzt. Ich würde gerne an Herrn *Funke* gleich anschließen. Mir scheint die Unterscheidung auch nicht sehr glücklich – ordentliche und außerordentliche Migration –, weil man leicht dann in den Trend verfällt, die sogenannte außerordentliche Migration als irreguläre Migration zu bezeichnen. Ein Flüchtling, der einen Antrag stellt auf Asyl, ist ein regulärer Migrant, ob er nachher anerkannt wird, ist eine völlig andere Frage. Deshalb gehört natürlich auch – da bin ich etwas anderer Auffassung als Herr *Hofmann* – das Asylrecht zum Migrationsrecht im weiteren Sinne dazu, mit allen Folgen – was wir heute Nachmittag noch besprechen. Das sind zwar zwei verschiedene Säulen, die aber später ineinander übergehen können. Wir sprechen dann von einem Pfadwechsel. Meine Fragen gehen aber im Wesentlichen an Herrn *Breitenmoser*, weil er doch einige praktische Fragen angesprochen hat. Der erste Punkt: Er hat zu Schengen einige Ausführungen gemacht: Ich kann mir nicht vorstellen, Herr *Breitenmoser*, wie man ohne Grenzkontrollen, also die Möglichkeit der zeitweiligen Einführung von Grenzkontrollen, die das Schengen-System vorsieht, völlig auskommen könnte. Vielleicht haben Sie es auch gar nicht so gemeint. Ein anderer Punkt ist die Lastenverteilung als Folge des Solidaritätsprinzips, das ein Rechtsprinzip ist und auch durchgesetzt werden muss. Wie man das dann ausgestaltet, ist natürlich eine andere Frage. Ich persönlich teile vollkommen Ihre Auffassung, dass die EU-Kommission, übrigens auch nach den jüngsten Vorschlägen vom März/April, zu einer etwas differenzierten Regelung kommen könnte, wenn denn die Mitgliedstaaten mitmachen. Das ist im Einzelnen sehr technisch. Es geht hier um Schwellen, die das 1,5fache eines Durchschnittswerts betreffen. Im Zweifel müsste man das aber dann auch durchsetzen. Wir können ruhig die Klagen von drei Visegrád-Staaten vor dem Europäischen Gerichtshof abwarten. Ich habe da keine besonderen Sorgen.

Ein anderer Punkt, den Sie angesprochen haben und der natürlich in beiden Ländern teilweise im Mittelpunkt der Debatte steht: Wie ist es mit den verbindlichen Höchstzahlen, den sogenannten Obergrenzen oder Richtwerten? Ich teile im Prinzip Ihre Auffassung, dass wir unterscheiden müssen zwischen internen und externen Verteilungsmechanismen. Wenn sie nicht automatisch angewendet werden, und so habe ich eigentlich die österreichische Rechtslage bis heute verstanden, sind das keine Quoten in dem Sinn, dass, wenn der Richtwert von 37.500 erreicht ist, dass dann der zusätzliche Asylbewerber abgewiesen wird, sondern dass sein Antrag natürlich auch geprüft werden muss. Man könnte das Ganze flexibel ausgestalten, wenn man Einwanderungsquoten festlegt und die Zahl der anerkannten Asylbe-

werber darauf anrechnet, dann wird man diese gegebenenfalls unter- oder überschreiten. Eine andere Frage noch, weil sie jüngst Herr *Hailbronner* in der FAZ vorgeschlagen hat: Wie ist es mit den Verteilungsquoten, wie sie zum Beispiel die Kommission bei der Relokation aus Griechenland (insgesamt 160 000) etwa vorgeschlagen hat – kann ich mich daran halten und sagen: Darüber hinaus nehme ich keinen mehr auf? Mir scheint das nämlich genau der Punkt zu sein, den Sie ablehnen und sagen: Da schlägt die interne sozusagen in eine externe Verteilung um. Vielen Dank.

Markus Kotzur: Meine Frage schließt an das Problem der Lastenverteilung an, das Herr *Hofmann* angesprochen und das ja auch Herr *Isensee* mit dem „Vorbehalt des Möglichen“ angedeutet hat. Von den Visegrád-Staaten vorgeschlagen wurde eine Idee der „flexiblen Solidarität“, die auch in der wissenschaftlichen Diskussion aufgegriffen wurde, gerade von ökonomischer Seite. Die Idee klingt auf den ersten Blick plausibel: Wer Flüchtlinge nicht aufnehmen kann, wer Migranten nicht aufnehmen kann, der kann als Ausgleich dafür finanzielle Leistungen erbringen. Von ökonomischer Seite wurde dieses System, ein bisschen gewagt vielleicht, verglichen mit dem Emissionshandel. Man kann sich gleichsam „freikaufen“. Ich nehme nicht hinreichend viele Flüchtlinge auf, aber dafür bezahle ich etwas und schaffe so einen Ausgleich. Das scheint jedenfalls ein pragmatischer Ansatz zu sein, wenngleich wir, das legt der Vergleich zum Emissionshandel nahe, natürlich schon Schwierigkeiten haben mit der Vorstellung, dass die Steuerungsobjekte eben Menschen sind, um die es hier geht, und deshalb ein konsequent-individualrechtlicher Ansatz verfolgt werden muss. Damit zu meiner Frage: Wie fügt sich diese Idee der „flexiblen Solidarität“ in Ihre Steuerungskonzepte ein? Ist das ein valides, pragmatisches, mögliches Steuerungsinstrument, oder sind die menschenrechtlichen Grenzen, die beide Vorträge ja aufgezeigt haben, dann doch ein unüberwindbares Hindernis, das eine solche „flexible Solidarität“ vielleicht doch *gefährlicher* macht als sie *flexibel* ist? Vielen Dank.

Eckart Klein: Ich habe drei Nachfragen ganz konkreter Art. Herr *Breitenmoser*, Sie haben in Ihrer Bestandsaufnahme zahlreiche, und ich finde sehr interessante, Überlegungen de lege ferenda, also Verbesserungsvorschläge mit eingeflochten. Bei einem Punkt ist mir nicht klar, wo, also in welchem Bereich – geltendes Recht oder de lege ferenda – dies einzuordnen ist. Sie hatten den Artikel 12 Abs. 2 des Internationalen Paktes für bürgerliche und politische Rechte genannt, also das Recht von Individuen, aus einem Land einschließlich des eigenen ausreisen zu können. Sie haben aber angefügt, und da setzt jetzt meine Frage ein, ob man nicht daraus auch den weiteren Schluss ziehen sollte, dass man nicht nur ausreisen darf, sondern dass auch

ein bestimmtes Land oder alle Länder, wohin sich der Betreffende begibt, verpflichtet seien, den Betreffenden aufzunehmen. Ich glaube nicht, dass das dem geltenden Recht entspricht, und wahrscheinlich ist es deswegen ein Gedanke, der weiterführen sollte. Sollte jemals das Menschenrechtskomitee der Auffassung sein, diese Pflicht sei in dieser Norm enthalten, dann kann man davon ausgehen, dass die meisten Staaten dem nicht bereit sind zu folgen. Also meine Frage ist: Wo würden Sie diesen Gedanken, den Sie angeführt haben, verorten?

Die zweite Frage betrifft etwas, das bereits angesprochen worden ist: die Fragmentierung. In Ihrem letzten Absatz haben Sie gesagt, dass diese besonderen Regelungen im Europarecht zu einer weiteren Fragmentierung des Völkerrechts führen würden. Ich habe da Bedenken. Wir haben alle schon über diesen Begriff nachgedacht, über dieses Phänomen, und es ist ja in vielen Gremien, der ILC und anderswo, ausführlich behandelt worden: die Fragmentierung des Völkerrechts. Letztlich ist man da nicht sehr viel weitergekommen. Ich glaube auch nicht, dass in diesem konkreten Fall eine Fragmentierung vorliegt. Man sollte von Fragmentierung nur reden, wenn es keine übergreifenden, gemeinsamen Grundsätze mehr gibt, die das Ganze zusammenhalten. Und ich sehe nicht, dass diese Grundsätze hier in diesem konkreten Fall verlorengegangen wären.

Meine letzte Frage betrifft Frau *Odendahl*. Frau *Odendahl*, Sie haben gesagt, dass die internationalen Organisationen, natürlich inbegriffen die Vereinten Nationen, kein direktes Steuerungssubjekt seien. Wenn wir jetzt von Fällen ausgehen, die denkbar sind aufgrund demografischer und klimatischer Entwicklung, dass große Flüchtlingsströme ganz anderer Dimension, als wir sie gegenwärtig erleben, etwa aus Afrika oder sonst wo, auf uns zukommen oder, nicht nur auf uns zukommen, sondern sich überhaupt in der Welt ergeben, dann könnte es doch sein, dass es zu einem Punkt kommt, wo dieser Massenzustrom eine Gefährdung des Weltfriedens und der internationalen Sicherheit darstellt. Und da wäre doch immerhin denkbar, dass der Sicherheitsrat der Vereinten Nationen bestimmte Länder verpflichten könnte, diese betreffenden Personen aufzunehmen. Also insofern könnte in einer Ausnahmesituation der Sicherheitsrat doch ein direktes Steuerungssubjekt sein. Vielen Dank.

Franz Reimer: Wir haben heute Morgen zwei glasklare, nüchterne, nicht moralisierte Referate gehört. Ich möchte mich ausdrücklich dafür bedanken. Sie haben die Komplexität der Regelungsstrukturen sehr deutlich gemacht, gerade auch für Nicht-Migrationsrechtler. Dennoch frage ich mich, ob unser gemeinsamer Zugriff heute Morgen nicht eigentlich technokratisch ist. Wenn wir uns selbst zuhören, so mein Eindruck, gibt es nur instrumentelle Probleme, die zu lösen wären. Meine Rückfrage an Sie

beide: Gibt es nicht auch Wertentscheidungen, die demokratisch zu treffen und demokratisch zu verantworten sind? Etwas konkreter und verfassungsrechtlich gewendet, am Beispiel der Bundesrepublik: Gibt es nicht materiell-rechtliche Direktiven des Grundgesetzes für die Lösung der Probleme, jedenfalls soweit sie der deutschen Staatsgewalt obliegen? Und wenn es keine nennenswerten materiell-rechtlichen Direktiven gibt, wird meine zweite Frage vielleicht umso wichtiger: Wie ist die institutionelle Vorgabe, nämlich die Machtverteilung zwischen Gubernative und Legislative? Das ist eine Machtfrage. Müssten wir nicht auch über sie sprechen?

Christian Hillgruber: Einiges ist schon in vorangegangenen Diskussionsbeiträgen angeklungen. Ich will es aber noch einmal, vielleicht mit etwas anderer Tendenz, aufgreifen. Der erste Punkt, zu dem ich mich zu Wort melden wollte, ist das Verhältnis von Flüchtlingsrecht und Migrationsrecht im engeren Sinne, wie ich es nennen würde. Hier hat Herr *Hofmann* schon, wie ich meine mit vollem Recht, betont, dass das auseinander zu halten ist. Frau *Odendahl*, Sie haben darauf hingewiesen, dass konzeptionell das Flüchtlingsrecht an sich auf einen zeitlich begrenzten Schutz angelegt ist. Aber man muss feststellen: Die Ausgestaltung des Flüchtlingsrechts durch das europäische Sekundärrecht und in der Folge auch durch das deutsche Recht konterkariert dieses Konzept. Sofortiger Zugang zum Arbeitsmarkt und frühzeitige Verfestigung des Aufenthaltsstatus laden gerade dazu ein, auch ohne Verfolgungsgrund und ohne in der Situation eines Bürgerkriegsflüchtlings zu sein, nach Europa und dann speziell nach Deutschland zu kommen, um so das eigentliche Ziel der Arbeitsmigration zu erreichen. Hier besteht meines Erachtens erheblicher Änderungsbedarf. Das Flüchtlingsrecht muss konsequent auf seine konzeptionelle Anlage hin wieder ausgeformt werden, sonst wird es selbst zu einem Pullfaktor ersten Ranges. Damit bin ich auch bei der Rechtsprechung nicht zuletzt des Europäischen Gerichtshofs für Menschenrechte, auf die Sie, Herr *Breitenmoser*, vielfach abgehoben haben, immer mit der Formulierung, das sei evolutiv-dynamisch. Das schien eine wohlwollende Beurteilung zu sein. Man könnte es auch sehr kritisch befragen. Auch die Rechtsprechung des EGMR entwickelt sich zu einem Pullfaktor, und ich meine die Konventionsstaaten sind hier in der Pflicht, sich dieser Entwicklung entgegenzustellen. Und zwar nicht nur durch einen möglicherweise fruchtlosen Protest, sondern durch Auslegungsvereinbarungen, die sie schließen können. Sie sind ja und bleiben auch Herren der Europäischen Menschenrechtskonvention. Sie können, das Völkerrecht gibt ihnen dazu jedes Recht, sich verständigen auf die von ihnen ursprünglich gewollte oder jedenfalls jetzt von ihnen für richtig gehaltene Auslegung, und sie können auf diese Art und Weise vielleicht doch den Europäischen Gerichtshof für Menschenrechte bewegen, diesen

Weg, den ich für falsch halte, nicht weiter zu beschreiten. Herrn *Breitenmoser*, Sie haben gesagt, Europa solle in der Behandlung von Flüchtlingen doch Vorbildcharakter haben für die Welt. Also das scheint mir nun geradezu irreal zu sein und auch abwegig angesichts des Scherbenhaufens, von dem Herr *Isensee* gesprochen hat. Wir erleben doch schon Ausweichstrategien. Die Balkanroute wird in Mazedonien geschlossen. Nicht ohne Grund. Wir versuchen, die Flüchtlinge schon vor dem Erreichen der Europäischen Außengrenze zu stoppen. Offenbar, um einem rigiden Regelungsregime, das wir als Rahmen zu akzeptieren haben, auszuweichen. Also noch mehr Individualrechtsschutz, wie Sie ihn fordern, scheint mir nun wirklich nicht die Lösung zu sein.

Mein letzter Punkt gilt dem Stichwort Obergrenze. Wir weichen dem gerne aus, aber Herr *Isensee* hat, so meine ich, mit Recht gesagt, wir können ihm nicht ausweichen. Lastenverteilung ist das Eine, aber sie löst nicht das gesamte Problem. Wir werden nicht umhin kommen, irgendwann anzuerkennen, dass unsere Kapazitäten begrenzt sind. Wenn der Chef des Bundesamts für Migration und Flüchtlinge sagt, mehr als 300.000 Anträge könne seine Behörde im Jahr nicht bearbeiten und wenn man zusätzlich in Rechnung stellt, wie diese Anträge bearbeitet worden sind – auch eine Form des Durchwinkens, das gibt es nicht nur an der Grenze, das gibt es auch im Verfahren – dann weiß man, wo eine Obergrenze liegen könnte, schlicht dessen, was wir leisten können. Vielen Dank.

Tonio Klein: Ich darf mich dem Dank aller Vorredner für zwei gelungene Referate vollumfänglich anschließen und speziell eine Frage an Sie, Frau *Odendahl*, richten. Sie haben über Grenzen der Migrationssteuerung gesprochen, vor allem Grenzen der Migrationsbegrenzung, die sich aus dem Völker-, aus dem Europarecht und aus dem nationalstaatlichen Individualrecht ergeben. Mich würde da noch etwas konkreter interessieren, was Sie von meines Erachtens gegenläufigen Tendenzen in der Staatsrechtswissenschaft halten, die ich, hoffentlich nicht zu plakativ, unter dem Stichwort Rückbesinnung auf die Nationalstaatlichkeit umschreiben möchte. Es klang bei Herrn *Isensee* an. Er hat dafür den vielleicht etwas provokanten Begriff des humanitären Staatsstreichs geschaffen. Aber wo sollen da Grenzen sein? Wie stehen Sie dazu? Ich möchte mit einem Zitat von Herrn Professor *Murswiek* aus dem Band „Der Staat in der Flüchtlingskrise" vielleicht noch einmal darauf eingehen. „Das Prinzip der Nationalstaatlichkeit ist der verfassungsrechtliche Rahmen, welcher der Einwanderungspolitik vorgegeben ist. Für eine aktiv gestaltete Migrationspolitik ergibt sich daraus zunächst, welche Ziele sie *nicht* verfolgen darf. Sie darf nicht die Überwindung des Nationalstaats durch eine multikulturelle Gesellschaft oder gar einen Vielvölkerstaat anstreben." Ich verstehe das so, unter Vorbehalt einer persön-

lichen Klärung, dass Sie, Herr *Murswiek*, das aus dem integrationsfesten Kern vor allem des Demokratieprinzips ableiten. Meines Erachtens ist das der Verfassung so nicht zu entnehmen, aber ich wäre da noch einmal an einer Stellungnahme von Ihnen, Frau *Odendahl*, interessiert. Herzlichen Dank.

Christoph Engel: Juristen sind bedächtige Menschen. Aber ich habe mich beim Zuhören gefragt, ob unsere Referenten vielleicht ein bisschen zu bedächtig waren. Haben wir eigentlich heute wirklich über Migrationssteuerung im Mehrebenensystem gesprochen? Beide Referenten haben das vor allem interpretiert als die Suche nach nichtstaatlichen Grenzen für die staatliche Politikformulierung. Herr *Breitenmoser* ist sogar noch weiter gegangen. Er hat explizit gesagt: Mehrebenensteuerung gibt es nur, soweit die Staaten auf Souveränität verzichten. Dann ist am Ende des Tages natürlich alles in Ordnung. Dann kann alles, was da geschieht, zurückgeführt werden auf die Ausübung nationaler Souveränität. Letztlich ist es die freiwillige Entscheidung des Nationalstaats, wie viel Mehrebenensteuerung er sich genehmigt. Ich glaube, das ist nicht das Problem. Was wir beobachten ist eine vertikal geöffnete Politikformulierung. Das ist, was die Menschen aufregt. Dinge, die sie für essentiell halten für ihr Leben, werden nicht mehr alleine von ihrem Staat entschieden. Wir haben Andeutungen darüber gehört, woran das liegt. Gott sei Dank war von Schengen die Rede. Es war sehr interessant, dass bei Herrn *Breitenmoser* auch von der Parallelrechtsprechung des Schweizer Bundesgerichts die Rede war – das ist ein filigranerer Mechanismus, um Raum zu geben für nichtstaatliche Elemente in der Politikformulierung. Wovon wir ganz wenig gehört haben, ist dagegen, wie politische Akteure in einem Mehrebenensystem ihre Interessen wahrnehmen. Die Politikwissenschaft würde uns dazu sagen: Wir müssen auf Aushandlungsprozesse achten, und die hängen davon ab, wer welche Vetoposition hat. In friedlichen Zeiten, bis die Flüchtlingskrise ausbrach, suchte man diese Vetopositionen vor allem in formellen Institutionen. Da sind wir Juristen in unserem Geschäft. Aber das, was wir heute gehört haben, war doch sehr viel mehr Aushandlungsmacht durch offene Rechtswidrigkeit – viele Mitgliedstaaten halten sich nicht an das, was im Europarecht steht –, oder noch mehr: Aushandlungsmacht dadurch, dass man offen droht, das Mehrebenensystem zurückzubauen. Ich glaube, darüber hätten wir mehr nachdenken müssen.

Christian Calliess: Frau *Odendahl*, zu Recht konstatieren Sie am Schluss Ihres Referats, dass das Migrationsmehrebenensystem erhebliches Verbesserungspotential aufweise. Das sehe ich auch so. Mir ist allerdings aus Ihrem Vortrag nicht ganz klar geworden, wo Sie dieses Verbesserungspo-

tential ganz konkret sehen. Vielleicht könnten Sie darauf noch einmal eingehen, auch mit Blick auf die von Ihnen zum Schluss genannten Beispiele. Hier geht es ja um äußerst komplexe Rechtslagen, die eben auch das Recht der Europäischen Union betreffen und im Kontext des individualrechtlichen Rechtssystems, das Sie ebenfalls beschrieben haben, tatsächlich zu bewältigen sind. Der Gesetzgeber hat hier Spielräume, Sie haben das mit dem Rahmen auch umschrieben, aber die Spielräume sind eng. Vor diesem Hintergrund würde mich sehr interessieren, wo Sie die Möglichkeiten insbesondere auf Ebene der Europäischen Union sehen. Und mit Blick auf das Völkerrecht ganz konkret gefragt: Was kann man denn machen? Danke schön.

Gerhard Muzak: Meine Frage richtet sich auf einen Aspekt, der meines Erachtens in der Diskussion über die Migrationssteuerung derzeit auf mehreren Ebenen zu kurz kommt, nämlich jenem des Rechtsstaats. Frau *Odendahl* hat darauf hingewiesen, dass es letztes Jahr im Zuge der Flüchtlingskrise zu massiven Rechtsbrüchen gekommen ist. Wir haben auch in Österreich auf innerstaatlicher Ebene derzeit die mehrfach angesprochene Diskussion über die Höchstzahlen. Das Asylgesetz sieht eine Verordnungsermächtigung vor, hier bei massiven Gefährdungen der öffentlichen Sicherheit ein anderes Verfahren einzuführen. Es wird dennoch immer über Höchstzahlen gesprochen, die in dieser Form aber nicht rechtlich vorgesehen sind. Besonders problematisch sehe ich das aber auch auf europäischer Ebene. Es wurde ja darauf hingewiesen, dass eben die Möglichkeit des temporären Schutzes nicht in Anspruch genommen wird, die Richtlinie über den Massenzustrom eben gerade nicht angewendet wird. Auf der anderen Seite haben wir dieses sogenannte Abkommen zwischen der EU und der Türkei, das in Wahrheit ja keines ist. Es wurde nichts kundgemacht. Tatsächlich geht es um eine Vorverlegung des Inkrafttretens eines Rücknahmeabkommens aus 2013, das auch nur zum Teil das enthält, auf was man sich immer stützt. Es gibt sehr wohl die Rücknahmeverpflichtung der Türkei. Dieser Austausch sozusagen im Verhältnis eins zu eins, den sucht man in diesem Abkommen aber vergeblich. Insgesamt denke ich daher, dass man im Zuge von Reformen, die ja jetzt jedenfalls anstehen werden, auch darauf achten sollte: Ist das vollziehbar, werden sich die Staaten daran halten? Wenn dies nicht so ist, habe ich den Eindruck, dass gerade der Rechtsstaat, also ein Grundwert der Europäischen Union und der einzelnen Mitgliedstaaten, in dem Bereich dann zu kurz kommen wird.

Frank Fechner: Ich vermisse in unserer Diskussion noch einen ganz grundsätzlichen Aspekt, und zwar ist das die Frage nach unserem Selbstverständnis. Welche Rolle spielen denn nun wir als Staatsrechtslehrerinnen

und Staatsrechtslehrer in diesem ganzen Prozess? Wir haben ja gestern in der Mitgliederversammlung schon gehört, dass wir uns hier auf hohem Niveau mit interessanten Fragen auseinandersetzen und diese analysieren sollen. Das ist sicherlich grundsätzlich richtig, auch, dass wir uns außerhalb des politischen Getümmels bewahren. Aber ich halte die Situation im Moment einfach für viel zu ernst, als dass wir es uns erlauben könnten, hier weiter im Elfenbeinturm zu verharren und ich denke, wir müssen über unsere gesellschaftliche Aufgabe einmal nachdenken.

Ich habe zwei Fragen dazu, die sich letztlich an alle hier richten. Das Semester beginnt wieder, was erzählen wir denn nun unseren Studierenden? Bei den Begriffen wie Demokratie, Rechtsstaat (dazu hatten wir gerade Ausführungen gehört), Kanzlerdemokratie, Staatsgebiet, Schutz des Staates vor inneren Unruhen, Gewährleistung des Friedens nach innen und außen, bei diesen Begriffen und Staatsaufgaben, die mir vor zwei Jahren noch ganz selbstverständlich über die Lippen gingen, stellen sich doch zunehmend Fragen und Stockungen ein und ich würde gerne einmal wissen, wie man sich dazu verhalten soll. Als Professoren sind wir doch „Bekenner“, mir fällt es indes immer schwerer, diese Begriffe mit unserem gelebten Staatswesen in Einklang zu bringen oder durch dieses bewahrt zu sehen.

Die zweite Frage ist die: Was erzählen wir in einigen Jahren denn unseren Kindern und Enkeln zu dieser jetzigen Situation? Wir haben nicht gemerkt, dass menschliches Leid politisch instrumentalisiert wird? Wir haben das Märchen geglaubt, dass unsere Renten gesichert werden durch Flüchtlinge und vor allem diejenigen, die mit dabei sind, ohne Flüchtlinge zu sein? Wir haben nicht gewusst, dass das Völkerrecht dies gar nicht so festlegt? (Frau *Odendahl* – vielen Dank für das Referat – hat das, glaube ich, doch ganz klar gesagt, dass wir uns auf diese Behauptung nicht herausreden können.) Und schließlich auch der Aspekt, den ich schon im letzten Jahr bei unserer Zusammenkunft im Hambacher Schloss von einem jungen Kollegen hörte: Naja, wir haben einfach auch Angst, uns werden die Fensterscheiben eingeworfen, wenn wir uns kritisch äußern. Kann das richtig sein, dass wir deswegen keine Stellung nehmen, sei es als Staatsrechtslehrer insgesamt oder eben auch der Einzelne? Ich halte das für sehr gefährlich.

Wir hatten uns da ja in Leipzig einmal über solche Fragen unterhalten, dass, wenn politische Missstände auftreten, man dazu auch Stellung nehmen muss. Vielleicht gibt es eines Tages einmal eine Tagung, die unser Verhalten heute analysieren wird. Aus diesem Grund würde ich dazu auffordern, diese Dinge auch konstruktiv anzugehen. Nicht nur zu analysieren, sondern jetzt eben raschestmöglich nach Lösungen, nicht nur für die kleinen vielleicht anstehenden Probleme, sondern vor allem für die, wie

ich denke, absehbar auf uns zurollende Katastrophe zu finden, damit diese eben nach Möglichkeit nicht eintritt. Vielen Dank.

Franz Merli: Dankeschön. Dank Ihrer beispiellosen Disziplin sind wir jetzt in der Lage, den beiden Referenten zehn Minuten für ein Schlusswort zu geben. Ich beginne in der umgekehrten Reihenfolge. Frau *Odendahl*, bitteschön. – Zwischenruf, bitte.

Jochen Frowein: Sie erlauben mir einen Zwischenruf, weil ich meine, dass zwei Dilemmata, die in der Problematik entscheidend sind, gar nicht angesprochen worden sind. Das erste, das Problem bei der Abschiebung. Frau *Odendahl* hat vollkommen mit Recht gesagt, dass nach allgemeinem Völkerrecht, dem Verständnis, das wir eigentlich immer hatten, der Staat verpflichtet ist, seine Staatsangehörigen zurückzunehmen. Aber es fehlt für uns in vielen Fällen die Möglichkeit, die Staatsangehörigkeit nachzuweisen. Und die nordafrikanischen Staaten, deren Untertanen man nicht unterscheiden kann, weigern sich zum großen Teil, ohne diesen Nachweis Personen zurückzunehmen. Es gibt im Moment große Anstrengungen, das zu überwinden, aber ich würde gerne von den Referenten ein Wort dazu hören. Das zweite Dilemma ergibt sich aus dem, was uns eben vorgeführt worden ist in dem Diskussionsbeitrag, wo gesagt wurde, dass der temporäre Schutz praktisch unterlaufen wird durch die andere Zielsetzung, nämlich so früh wie möglich den Arbeitsmarkt zu öffnen. Hier sehe ich ein ganz ungeheures Dilemma. Die Verfahren dauern mit Notwendigkeit lang, leider. Wir wissen, dass sie zu lange dauern. Eine Zielsetzung, den Arbeitsmarkt für solche Personen möglichst schnell zu öffnen, ist ein wesentlich humanitäres Anliegen. Denn Menschen in den Lagern zu halten ohne Arbeitsmöglichkeit ist im Grunde menschenunwürdig. Aber hier liegt ein Dilemma, dem wir uns irgendwie stellen müssen. Ich würde gerne hören, ob die Referenten dazu einen Ausweg sehen.

Kerstin Odendahl: Herzlichen Dank für die vielen Fragen, die es ermöglichen, auf den einen oder anderen Punkt, der in der Tat wichtig ist, noch etwas näher einzugehen. Ich habe die Fragen ein wenig strukturiert und beginne mit dem Punkt, der uns wohl am meisten unter den Nägeln brennt, nämlich der Frage: Warum funktioniert das Migrationssteuerungssystem nicht? Man muss unterscheiden zwischen Umsetzungs- und systemischen Defiziten. Die ersten lassen sich relativ leicht beheben. Bei den zweiten müssen wir hingegen an die Substanz ran und gewisse Dinge verändern.

Was die Umsetzungsdefizite betrifft, so wurde gerade eines der Probleme angesprochen: die Abschiebung. Häufig weiß man beispielsweise nicht, aus welchem Staat die Menschen kommen. Daher weiß man auch

nicht, wohin man sie abschieben kann. Es gibt weitere, größere Schwierigkeiten, wie etwa im Fall von Marokko. Zwar existiert ein deutsch-marokkanisches Rückübernahmeabkommen. Aber Marokko besteht darauf, dass Abschiebungen nur in Chartermaschinen durchgeführt werden. Davon gibt es eine pro Woche. Und pro Chartermaschine sollen maximal drei Personen nach Marokko zurückgebracht werden. Es ist leicht auszurechnen, wie lange die Abschiebung aller illegal eingereisten Marokkaner dauert. Das waren zwei Beispiele für Umsetzungsdefizite, die in einem ansonsten rechtlich gut ausgestalteten System auftreten.

Viel schwerwiegender sind die systemischen Defizite. Hier trifft die Feststellung zu, dass das Zusammenwirken von Schengen und Dublin nicht mehr funktioniert. Insbesondere funktioniert Dublin nicht mehr. Schengen stellt als solches ein funktionierendes System dar, wenn wir es denn schaffen, die Außengrenzen zu sichern – aber das ist wiederum ein Umsetzungsdefizit. Das Problem liegt darin, dass das Schengen-System kippt, sobald das Dublin-System nicht funktioniert. Einigkeit besteht meines Erachtens in der Annahme, dass die Grundregel, dass derjenige Staat für das Asylverfahren zuständig ist, den der Schutzsuchende als erstes betritt, heutzutage überholt ist. Eingeführt wurde dieses System zu einem Zeitpunkt, als die damalige EG aus zwölf Mitgliedstaaten bestand. Damals hatte jeder EG-Mitgliedstaat eine Außengrenze. Die größten Flüchtlingsströme kamen zum damaligen Zeitpunkt nach Deutschland. Und Deutschland hat sich mit der Regelung einverstanden erklärt. Das war damals in Ordnung. Heutzutage aber haben sich die Außengrenzen verschoben. Und es sind insbesondere die armen und nicht so gut funktionierenden Staaten im Süden, die jetzt von den Schutzsuchenden als erste betreten werden. Das bedeutet: Das System, das Anfang der 1990er funktioniert hat, ist heute überholt. Das muss man einfach nüchtern feststellen. Man hat den Zeitpunkt verpasst, es rechtzeitig zu reformieren. Umso dringender müssen wir diese Aufgabe nun angehen.

Die Frage lautet nur, und damit komme ich zum zweiten Punkt, wie soll die Reform aussehen? Es gibt die Idee, einen Verteilungsmechanismus einzuführen. Dazu gibt es ganz hervorragende Vorschläge, zumindest von der Theorie her. Sie lauten: Man muss die Außengrenzen sichern, die Hotspots an den Außengrenzen ausbauen und eine EU-Agentur schaffen, welche die Asylverfahren überall nach einheitlichen Standards durchführt. Von den Hotspots aus erfolgt dann eine Verteilung auf die einzelnen Mitgliedstaaten auf der Basis von Kontingenten. An dieser Stelle wäre es dann auch möglich, die Idee des Kontingents, der Obergrenze und der Aufnahmekapazität zu berücksichtigen. Um sicher zu stellen, dass die Menschen in dem Staat bleiben, dem sie zugewiesen worden sind, könnte man über die Koppelung von Sozialleistungen an den jeweiligen Aufenthalt des Zuge-

wiesenen nachdenken. Ich finde den Vorschlag in der Theorie ganz großartig, befürchte aber, dass er in der Praxis nicht funktionieren wird. Insofern ist der Vorschlag einer „flexiblen Solidarität“, der vor kurzem von den osteuropäischen Staaten ins Spiel gebracht wurde, vielleicht eine interessante Alternative. Man würde sich von den strengen Vorgaben, die wir uns vorstellen, lösen und flexiblere, neue Ideen zulassen. Flexible Solidarität bedeutet, dass nicht jeder Mitgliedstaat Schutzsuchende aufnehmen muss, sondern stattdessen Geld gibt beziehungsweise auf Geldzuweisungen verzichtet. Wenn man über diesen Vorschlag ernsthaft nachdenkt, könnte man eventuell tatsächlich eine pragmatische Lösung erreichen.

Keine Lösung ist hingegen die eigenmächtige Festlegung von zahlenmäßigen Obergrenzen ohne eine gleichzeitige Einführung des soeben dargestellten Verteilungsmechanismus. Zwar gibt es ein Aufnahmekapazitätsproblem und auch ein Akzeptanzproblem in den Staaten. Die Frage ist nur, wie wird man dem gerecht? Durch eine eigenmächtig festgelegte zahlenmäßige Obergrenze? Eine solche ist völker- und europarechtlich nicht zulässig. Das Refoulement-Verbot, das Verbot der Kollektivausweisung und die mit Verfahrensgarantien ausgestalteten Schutzpflichten der Staaten sind nun einmal da. Nachdem Österreich die Idee hatte, Obergrenzen einzuführen, haben zwei Kollegen ein Gutachten verfasst, das diese Punkte deutlich zur Sprache brachte. Als Orientierung könne man die als Obergrenze bezeichnete Zahl nehmen, nicht aber als feste Grenze. Unabhängig davon hat der Wissenschaftliche Dienst des Deutschen Bundestages einige Zeit davor ein ähnliches Gutachten erstellt, das zum gleichen Ergebnis gekommen ist.

Neben diesen großen „Schrauben“, an denen wir drehen müssen, um das System zu reformieren, gibt es noch viele weitere, kleinere Schrauben, denen wir unsere Aufmerksamkeit widmen sollten. Eine davon ist angesprochen worden: der nur zeitlich begrenzte subsidiäre Schutz, der insbesondere Kriegsflüchtlingen zu gewähren ist. Wie ich ausgeführt habe, liegt ihm ein Konzept des zeitlich begrenzten Schutzes zugrunde. So wie er jedoch derzeit gehandhabt wird, mündet er in der Regel in ein Daueraufenthaltsrecht. Das ist nicht auf die EU-Richtlinien zurückzuführen, sondern auf die Ausgestaltung des deutschen Ausländer- und Asylrechts. Es gilt die Grundregel, dass derjenige, der sich drei Jahre legal in Deutschland aufgehalten hat, eine Daueraufenthaltsgenehmigung bekommt. Wir haben ein Konzept des zeitlich begrenzten Schutzes. Umgesetzt wird es jedoch anders. Dafür gab und gibt es gute Gründe. Wir haben uns dafür entschieden. Man kann aber auch überlegen, ob das so bleiben muss. Selbst das Refoulement-Verbot begründet kein Daueraufenthaltsrecht, sondern führt zu einer Duldung. Und auch in diesem Fall muss, ähnlich wie beim Asyl und beim subsidiären Schutz, gelten, dass das zeitlich begrenzte Aufent-

haltsrecht erlischt, sobald die Situation, die es begründet hat, weggefallen ist.

Ich komme damit zu dem dritten großen Punkt. Er hängt mit dem zweiten zusammen und betrifft einen Aspekt, der zu Beginn von zahlreichen von Ihnen erwähnt wurde, nämlich die Bedeutung der indirekten Steuerung. Wir müssen uns bewusst werden, dass die direkte Steuerung – Gebote, Verbote, Lenkungen, Verteilungen, kurzum alle harten rechtlichen Mechanismen, mit denen wir als Juristen gut umgehen können – nicht immer funktioniert. Die Bedeutung der indirekten Steuerungsinstrumente unterschätzen wir, und zwar sowohl was Einwanderungs- als auch Rückkehranreize betrifft. In dieser Hinsicht hat die Schweiz mit sogenannten Migrationspartnerschaften eine sehr erfolgreiche Lösung gefunden. Im Fall der Schweiz muss der Abschluss von solchen Verträgen nicht über die EU laufen. Da die Schweiz die Verträge selbst abschließen kann, hat sie zum Teil Verträge mit Staaten geschlossen, in denen nicht einfach eine Rückübernahmepflicht der Staaten verankert ist, sondern die Rückkehr gekoppelt wird mit Starthilfen zum Aufbau einer Existenz in dem Ursprungsland, mit Entwicklungshilfe, Kooperationspartnerschaften und ähnlichem. Eine solche indirekte Steuerung finde ich interessant. Man kann Menschen viel besser „steuern“, wenn man ihnen einen Anreiz bietet, als wenn man ihnen etwas verbietet oder sie gegen ihren Willen irgendwo hinschickt.

Zum Abschluss: Interessanterweise lässt sich beobachten, dass nicht nur der Inhalt, sondern auch die Form der Steuerungsinstrumente offenbar flexibler wird. Ich komme wieder auf die Rückführung nach Tunesien zu sprechen. Obwohl die Rückführung nach Tunesien über eine unverbindliche Absprache erfolgt, funktioniert sie in der Praxis wesentlich besser als die vertraglich geregelte Rückführung nach Marokko. Möglicherweise haben Sie auch gestern in den Nachrichten gehört, dass die EU ein neues „Abkommen“ mit Afghanistan abgeschlossen hat. Dabei handelt es sich gar nicht um ein Abkommen. Es ist auch das wieder eine unverbindliche Erklärung. Ich finde es bemerkenswert, dass die Staaten offenbar immer mehr dazu übergehen, von den harten Instrumenten des Rechtes wegzugehen und auf unverbindliche, flexible und anreizgesteuerte Instrumente zu setzen. Danke schön.

Stephan Breitenmoser: Auch ich möchte mich für die interessanten Diskussionsbeiträge bedanken. Mit Bezug auf die im Zwischenruf von Herrn *Frowein* und zuvor bereits auch von Herrn *Groß* angesprochene Problematik der Abschiebung und der Rückkehrhilfe verweise ich auf die sowohl formellen Rückübernahmeabkommen als auch die – nicht seltenen – informellen Rückübernahmevereinbarungen. Diese können – entsprechend den Bedürfnissen der betroffenen Staaten und der weggewiesenen Perso-

nen – vielfältige unterschiedliche Inhalte und Maßnahmen enthalten, von freiwilliger Rückkehrhilfe für freiwillig Zurückkehrende mit individuellen finanziellen Beiträgen bis hin zu staatlichen Entwicklungshilfeprojekten und Investitionsschutzklauseln. Denn wie ich mit meinen Ausführungen zu den Fluchtursachen unterstreichen wollte, können wirtschaftlich motivierte Migrationsströme unter anderem gerade durch die Ermöglichung und Schaffung von Arbeit und Arbeitsplätzen in den armen Ländern Afrikas, Asiens und Lateinamerikas verhindert bzw. vermindert werden. Und wie Frau *Odendahl* erwähnt hat, handelt auch die Schweiz bilaterale Rückübernahmeabkommen parallel zur EU aus, was angesichts der damit zusammenhängenden großen Probleme aber nicht immer ganz einfach und rasch möglich ist.

Die zweite von Herrn *Frowein* angesprochene Problematik der oft aus rechtlichen Gründen nicht möglichen Arbeitsbetätigung von Migranten betrifft in der Tat nicht zuletzt auch die Frage der Würde dieser Menschen. Diese Frage dürfte – wenn nicht durch den nationalen Gesetzgeber – früher oder später durch gerichtliche Entscheidungen beantwortet werden. Mit meinem „zweiten Hut" als Richter sehe ich hier durchaus die Möglichkeit, dass in einem sogenannten „good case", das heißt bei Vorliegen spezifischer individueller Umstände im Sinne eines besonderen Härtefalles, Gerichte einzelfallweise Ansprüche auf Aufnahme einer beruflichen Erwerbstätigkeit während der oft allzu lange dauernden Abklärung der Flüchtlingseigenschaft bejahen könnten. Rechtlicher Anknüpfungspunkt wäre hierfür – wie von Herrn *Frowein* angedeutet – die Menschenwürde, die neben ihrer Verankerung in den einzelstaatlichen Verfassungen zwar nicht ausdrücklich in der EMRK gewährleistet ist, in Einzelfällen aber aus einzelnen Garantien, wie insbesondere Art. 3 und 8 EMRK, mitunter in Verbindung mit dem konventionsrechtlichen Diskriminierungsverbot, abgeleitet werden kann. Hieraus ergibt sich auch meine Antwort auf die von Herrn *Klein* gestellte Frage nach dem allfälligen künftigen Stellenwert der bis dahin vor allem von staatsphilosophischer Seite geforderten Ausweitung von Artikel 12 des Internationalen Pakts für bürgerliche und politische Rechte, der ein Recht auf freie Wahl des Wohnsitzes für in einem Vertragsstaat rechtmäßig Anwesende sowie ein Recht auf Ausreise gewährleistet. Obwohl das bisherige Völker- und Europarecht in Übereinstimmung mit der diesbezüglich ablehnenden Staatenpraxis diese Ausweitung nicht aufgegriffen hat, ist es in Zukunft nicht auszuschließen, dass in einem Einzelfall ein grund- und verfahrensrechtlicher Individualrechtsschutz durch ein nationales oder internationales Gericht gewährt werden könnte. Denn ich habe während meiner langjährigen richterlichen Tätigkeit schon wiederholt festgestellt, dass Richterkolleginnen und Richterkollegen die Umstände und Auswirkungen eines von der bisherigen Praxis an sich vorgezeichne-

ten Entscheids in einzelnen Fällen als derart unbefriedigend und stoßend empfunden haben, dass sie zur Auffindung und Begründung eines einzelfallgerechten Ergebnisses im Rahmen ihrer Befugnis und Verpflichtung zur umfassenden Interessen- und Rechtsgüterabwägung auf neue und kreative Lösungsmöglichkeiten zurückgegriffen haben. In den Bereichen des Migrations- und Strafrechts werden solche Urteile in der Öffentlichkeit dann mitunter als Ausdruck einer sogenannten „Kuscheljustiz" kritisiert, insbesondere wenn durch eine verkürzte Medienberichterstattung die individuellen Entschuldungs- und Entlastungsgründe und damit der von den Gerichten im Rahmen ihrer Ermessens- und Verhältnismäßigkeitsprüfung zu berücksichtigende individuelle Einzelfallcharakter ausgeblendet und die Entscheidung in einen abstrakten und allgemeinen Zusammenhang hineingestellt wird. Die diesbezügliche Straßburger und Luxemburger Rechtsprechung, die ohnehin von sogenannten „fremden Richterinnen und Richtern" zu verantworten sei, wird mitunter in ähnlicher Weise von gewissen politischen Bewegungen – auch in der Schweiz – als aktivistisch kritisiert.

In diesen Zusammenhang gehört dann auch die von Herrn *Fechner* angesprochene Frage nach unserem Selbstverständnis als Juristen. In der Tat sollten wir als Vertreterinnen und Vertreter des Staatsrechts solche Fragen und Zusammenhänge in einem offenen Diskurs miteinander diskutieren und damit zuhanden der Legislative, der Exekutive und der Judikative die diesbezüglichen Entscheidungsgrundlagen vorbereiten und zur Verfügung stellen.

Wenn in einzelnen Voten festgestellt wurde, dass Schengen/Dublin nicht mehr funktioniere, dann ist diese Feststellung auf den ersten Blick und in unterschiedlichem Maße mit Bezug auf einzelne Länder wie insbesondere Griechenland und Italien richtig. So sind Dublin-Rückführungen in diese Länder aufgrund ihrer sogenannten systemischen Mängel nicht oder teilweise nur nach spezifischen Abklärungen und individuellen Zusicherungen möglich. Auf der anderen Seite funktionieren das Schengener und das Dubliner Recht gerade deshalb weiterhin, weil die entsprechenden Abkommen weder von der EU noch von den daran assoziierten Staaten gekündigt und aufgehoben wurden. Im Gegenteil erkennt man nun den entsprechenden Reformbedarf, und in der Dublin-Rechtsprechung mehrerer Gerichte findet sogar in dem Sinne ein Paradigmenwechsel statt, als aus dem Selbsteintrittsrecht in einzelnen Fällen aufgrund spezifischer Umstände sogar eine Selbsteintrittspflicht abgeleitet wird. Auch durch die Wiedereinführung der im Schengener Recht ausnahmsweise vorgesehenen zeitlich beschränkten Binnengrenzkontrollen wird das Schengener System gerade nicht gekündigt oder aufgehoben, sondern weiterhin angewandt und damit letztlich auch gestärkt, wie auch durch den nun verstärkten Schutz der EU-Außengrenzen insbesondere mit Hilfe von Frontex. In mehreren Voten wurde

denn auch völlig zu Recht darauf hingewiesen, dass die vordringlichen Vollzugsdefizite behoben werden müssten, weil sonst bei einem Fortdauern dieser Schengen-Defizite an der EU-Außengrenze kombiniert mit dem Fehlen von Binnengrenzkontrollen die gegenwärtige irreguläre Migration in Europa weiter anhalten und sogar verstärkt werden könnte. Insgesamt wäre es deshalb verfrüht zu sagen, Schengen und Dublin funktionierten nicht. Durch das Erkennen des Reformbedarfs und die rasche Umsetzung der erforderlichen Reformen werden das Schengener und das Dubliner Recht meines Erachtens vielmehr nachhaltig gestärkt.

Mit Bezug auf die von mir in Übereinstimmung mit der herrschenden Lehre im Migrationsrecht vorgenommene Unterscheidung zwischen ordentlicher und außerordentlicher Migration möchte ich nochmals betonen, dass bei der ordentlichen Migration eben Ansprüche aufgrund von Niederlassungs- und Freizügigkeitsverträgen bestehen, welche es bei der außerordentlichen Migration im Flüchtlingsrecht und vor Abschluss der Prüfung der Fluchtgründe zunächst nicht gibt. Den Begriff der außerordentlichen Migration habe ich aber gerade nicht mit der irregulären Migration gleichsetzen wollen. Im Gegenteil halte ich diese Gleichsetzung und die Verdrängung des Begriffs der außerordentlichen durch den Begriff der „irregulären Migration" durch die Medien für verfehlt.

Zu den Stichworten „Vorbildcharakter" und „Fragmentierung" möchte ich nochmals festhalten, dass ich diese beiden Begriffe nur im Zusammenhang mit der wegweisenden Rechtsprechung nationaler und europäischer Gerichte bei der menschenrechtlich fundierten Begrenzung migrationssteuernder Maßnahmen verwendet habe. Wenn wir eben im allgemeinen beziehungsweise universellen völkerrechtlichen Rahmen anerkennen, dass wir – was Maßnahmen der Migrationssteuerung anbelangt – noch wenige wirksame menschenrechtliche Schranken haben, dann sollten wir meines Erachtens umso mehr die von den Gerichtshöfen in Luxemburg und Straßburg entwickelten und nun von den nationalen Gerichten übernommenen Schranken migrationsrechtlicher Steuerungsmaßnahmen anerkennen. Diese Rechtsprechung, die weit über die Mindeststandards sowohl des universellen Völkerrechts als auch des regionalen afrikanischen, asiatischen und amerikanischen Menschenrechtsschutzes hinausgeht, kann man meines Erachtens ohne Weiteres als Fragmentierung des Grund- und Menschenrechtsschutzes bezeichnen, und zwar in dem Sinne, als wir hier in Europa die diesbezüglichen Mindeststandards in erheblichem Masse erhöhen und damit zugleich ein Vorbild sein können für den noch schwach ausgebildeten universellen menschen- und verfahrensrechtlichen Schutz von Migrantinnen und Migranten.

In diesem Sinne bin ich der Meinung, dass wir mit Bezug auf die Voraussetzungen und Möglichkeiten der Migrationssteuerung erkennen kön-

nen und müssen, dass sich die Steuerungsgrundlagen und -maßnahmen zwar zunehmend auf die völker- und europarechtliche Ebene verlagern, dass aber andererseits die Umsetzung, die Durchführung und der Rechtsschutz jedoch weiterhin vorrangig bei den auch in absehbarer Zukunft weiter bestehenden Nationalstaaten liegen dürften. Diese haben dabei aber vermehrt rechtliche Vorgaben und Voraussetzungen des Europa- und des Völkerrechts zu berücksichtigen. Bei diesen Prozessen der Umsetzung, der Durchführung und des Rechtsschutzes müssen überdies alle Ebenen und Akteure der Legislative, der Exekutive und der Judikative ihren je eigenen Beitrag leisten. Trotz des weiterhin andauernden Migrationsdrucks kann man gleichwohl festhalten, dass die rechtsstaatlichen Schranken der Migrationssteuerung und – damit verbunden – die gerichtliche Kontrolle der Begrenzungsmaßnahmen aufgrund der Rechtsprechung der europäischen Gerichte an Bedeutung gewonnen haben. Dies möchte ich abschließend als positives Vorbild sowohl für andere regionale Rechtsschutzsysteme als auch für den universellen Menschenrechtsschutz hervorheben. Vielen Dank.

Franz Merli: Ja, liebe Kolleginnen und Kollegen, zum Schluss darf ich noch einmal unseren ganz herzlichen Dank aussprechen an die Referentin, an den Referenten, an die vielen Herren, die mitgewirkt haben an der Diskussion und an Sie alle, die wir, glaube ich, alle viel gelernt haben.

Zweiter Beratungsgegenstand:

Status als Instrument des Migrationsrechts

Referat von *Markus Krajewski*, Erlangen-Nürnberg*

Inhalt

---

* Ich danke *Andreas Funke* und *Ibrahim Kanalan* für wertvolle Hinweise und kritische Diskussionen sowie *Anuscheh Farahat, Andreas Fischer-Lescano*, *Tarik Tabbara* und *Bernhard W. Wegener* für hilfreiche Anmerkungen zu früheren Textfassungen. Aus Platzgründen wird in diesem Beitrag auf eine geschlechtsneutrale Schreibweise verzichtet. Begriffe wie „Ausländer“ oder „Asylberechtigter“ bezeichnen – wie in den einschlägigen Gesetzestexten – weibliche und männliche Personen. Die hier zitierten Internetseiten wurden letztmalig am 30.9.2016 besucht.

I. Einführung: Zum tatsächlichen Hintergrund der Themenstellung

In der Bundesrepublik Deutschland leben heute über 9,1 Millionen Menschen ohne deutsche Staatsangehörigkeit. Das sind rund 11% der Bewohner des Bundesgebiets.[1] Ihre Rechtsstellung unterscheidet sich teils signifikant von der Rechtsstellung deutscher Staatsangehöriger.

Das Recht differenziert jedoch nicht nur zwischen Deutschen und Ausländern[2], sondern auch zwischen verschiedenen Gruppen von Ausländern.

[1] *Statistisches Bundesamt* Bevölkerung und Erwerbstätigkeit – Ausländische Bevölkerung – Ergebnisse des Ausländerzentralregisters, 2015, 126 (Stand 31.12.2015). Die genaue Zahl der in Deutschland lebenden Ausländer ist nicht bekannt. Nach der vom Statistischen Bundesamt vorgenommenen Auswertung des Ausländerzentralregisters (AZR) lebten in Deutschland am 31.12.2015 ca. 9,1 Mio. Personen ohne deutsche Staatsangehörigkeit. Dagegen kommt die Bevölkerungsfortschreibung auf der Grundlage des Zensus von 2011 nur zu 7,9 Mio. Ausländern und damit einem Anteil von 9,7%, s. *Statistisches Bundesamt* ebd., 27. Der Unterschied ist nicht leicht zu erklären, hängt aber neben statistischen Gründen auch damit zusammen, dass die Daten des AZR auf den Angaben der Meldebehörden beruhen, die wiederum vom An- und Abmeldeverhalten der betroffenen Personen abhängen. In Österreich und der Schweiz ist der Anteil von Ausländern an der Wohnbevölkerung mit knapp 15% (1,3 Mio. in Österreich) bzw. 24% (2 Mio. in der Schweiz) sogar noch höher, *Statistik Austria* Bevölkerung nach Staatsangehörigkeit und Geburtsland, im Internet unter <http://www.statistik.at/web_de/statistiken/menschen_und_gesellschaft/bevoelkerung/bevoelkerungsstruktur/bevoelkerung_nach_staatsangehoerigkeit_geburtsland/index.html> (Stand 1.1.2016) und *Bundesamt für Statistik* Statistik Schweiz, Migration und Integration – Ausländische Bevölkerung: Staatsangehörigkeit, im Internet unter <http://www.bfs.admin.ch/bfs/portal/de/index/themen/01/07/blank/key/01/01.html> (Stand 31.12.2015).

[2] § 2 Abs. 1 AufenthG definiert „Ausländer" als Menschen, die nicht Deutsche im Sinne des Art. 116 Abs. 1 GG sind. Damit wird klargestellt, dass Statusdeutsche gem. Art. 116 Abs. 1, 2. Alt GG ebenfalls keine „Ausländer" sind. Die Kategorie der Statusdeutschen hat durch die gesetzliche Verleihung der Staatsbürgerschaft gem. § 40a StAG erheblich an praktischer Bedeutung verloren. Staatenlose unterfallen dagegen dem Ausländerbegriff des § 2 Abs. 1 AufenthG. Sie sind gem. Art. 7 Abs. 1 des Übereinkommens über die Rechtsstellung der Staatenlosen von 1954 anderen Ausländern rechtlich gleichgestellt, vgl. *Paul Tiedemann* Flüchtlingsrecht. Die materiellen und verfahrensrechtlichen Grundlagen, 2015, 17. Im Völkerrecht werden die auf dem Territorium lebenden Personen ohne die Staatsangehörigkeit des Aufenthaltsstaats traditionell als „Fremde" bezeichnet, *Karl Doehring* Die staatsrechtliche Stellung der Ausländer in der Bundesrepublik Deutschland, VVDStRL 32

So könnte die Rechtslage einer Unionsbürgerin aus Kroatien und eines Asylbewerbers aus Kosovo, die im Oktober 2016 nach Deutschland einreisen, gegensätzlicher kaum sein: Die Kroatin genießt die unionsbürgerlichen Freizügigkeitsrechte, sie kann überall in Deutschland leben und einer Beschäftigung nachgehen. Bis auf das Wahlrecht bei Landtags- und Bundestagswahlen ist sie Bundesbürgern weitgehend gleichgestellt.[3] Da der kosovarische Asylbewerber aus einem sicheren Herkunftsstaat stammt, muss er in einer Aufnahmeeinrichtung wohnen bis über seinen Asylantrag entschieden wurde. Falls dieser – wie in über 99% der Fälle[4] – abgelehnt wird, gilt die Residenzpflicht gem. § 47 Abs. 1a AsylG sogar bis zu seiner Ausreise oder Abschiebung.[5] Einer Beschäftigung kann er in dieser Zeit gem. § 61 Abs. 1 AsylG nicht nachgehen.

Dass sich auch innerhalb einer Statusgruppe die Rechtspositionen erheblich unterscheiden können, erfährt der kosovarische Asylbewerber spätestens, wenn sein aus Syrien stammender Mitbewohner in der Aufnahmeeinrichtung an einem Integrationskurs teilnehmen und so auch die deutsche Sprache erlernen darf, er selbst jedoch nicht, obwohl beide den gleichen Status des Asylbewerbers innehaben. Bei dem Flüchtling aus Syrien wird nämlich ein rechtmäßiger und dauerhafter Aufenthalt erwartet, für den

---

(1973), 7 (10); *Kay Hailbronner/Jana Gogolin* Aliens, Max Planck Encyclopedia of Public International Law, Juli 2013. S. auch *Markus Heintzen* Fremde in Deutschland, Der Staat 36 (1997), 327 (333 ff.). In tatsächlicher Hinsicht sind zahlreiche Ausländer längst „Inländer“ geworden. Da der Begriff Ausländer als diskriminierend empfunden wird, setzt sich in der neueren Fachliteratur der Begriff „Migrant“ durch, *Ingrid Oswald* Migrationssoziologie 2007, 21. Allerdings haben nicht wenige in Deutschland lebende Menschen ohne deutsche Staatsangehörigkeit keine Migrationserfahrung, so dass sie dem internationalen Sprachgebrauch folgend keine Migranten sind: Die International Organization on Migration (IOM) bezeichnet eine Person als „Migrant“, wenn diese eine internationale Grenze überquert oder überquert hat oder ihren gewöhnlichen Aufenthaltsort innerhalb eines Staates verlassen hat, unabhängig vom Rechtsstatus der Person, der Freiwilligkeit oder Unfreiwilligkeit der Migration oder ihres Grundes und unabhängig von der Dauer des Aufenthalts, *IOM* Key Migration Terms, im Internet unter <http://www.iom.int/key-migration-terms>. Wer in Deutschland geboren wurde und aufgewachsen ist und das Land seiner Staatsangehörigkeit nur aus Besuchsreisen kennt, ist demzufolge kein Migrant. Anders definiert Art. 2 des Entwurfs für ein Bayerisches Integrationsgesetz „Migrantinnen und Migranten“ als „Ausländerinnen und Ausländer“ mit bestimmten aufenthaltsrechtlichen Titeln, vgl. *Bayerischer Landtag* Gesetzentwurf der Staatsregierung für ein Bayerisches Integrationsgesetz, 10. Mai 2016, Drs. 17/11362.

[3] Weitere Unterschiede bestehen beim erstmaligen Zugang zu bestimmten Sozialleistungen und bei der grundsätzlich möglichen Ausweisung, dazu unten III.

[4] *Bundesamt für Migration und Flüchtlinge (BAMF)* Asylgeschäftsstatistik für den Monat August 2016, 2016, 7.

[5] Diese Einschränkung wurde durch das Asylverfahrensbeschleunigungsgesetz vom 20.10.2015 (BGBl. I 2015, 1722) eingeführt, vgl. *Kathleen Neundorf* Neuerungen im Aufenthalts- und Asylrecht durch das Asylverfahrensbeschleunigungsgesetz, NJW 2016, 5 (7).

kosovarischen Asylbewerber besteht dagegen gem. § 44 Abs. 4 AufenthG die gesetzliche Vermutung, dass er keine Bleibeperspektive hat.[6] Daher wird dem einen ein Integrationsangebot gemacht, während der andere Deutschland möglichst schnell wieder verlassen soll.

Damit wird deutlich, dass sich die Rechtsstellung von Ausländern nicht nur aus ihrer Staatsangehörigkeit oder ihrem Aufenthaltstitel ergibt.[7] Vielmehr werden die jeweiligen Grundkategorien weiter ausdifferenziert, so dass ein komplexes und bisweilen unübersichtliches System migrationsrechtlicher Rechte und Pflichten entsteht.[8]

Im Folgenden möchte ich die jeweiligen Statuskategorien und ihre Ausdifferenzierungen zunächst näher darstellen und untersuchen, ob und wie sie einen Beitrag zur Erreichung migrationsrechtlicher Ziele leisten können, wobei ich mich auf das deutsche Recht beschränken werde. Die maßgebliche Prägung des Migrationsrechts durch Völker- und Unionsrecht illustriere ich danach am Beispiel des Flüchtlingsschutzes. Die Ausdifferenzierung der einzelnen Statuskategorien durch gesetzliche Relativierungen zeige ich anschließend am Beispiel der neuen Wohnsitzregelung für anerkannte Flüchtlinge. Zuvor bedarf es jedoch einer Klärung der Grundbegriffe der Themenstellung.

II. Konzeptionelle Grundlagen

1. Begriff, Gegenstand und Ziele des Migrationsrechts

Unter „Migrationsrecht“ wird das Rechtsgebiet verstanden, das traditionellerweise als „Ausländer- und Asylrecht“[9] bezeichnet wird.[10] Der neue

---

[6] Auch diese Änderung geht auf das Asylverfahrensbeschleunigungsgesetz zurück, vgl. *Daniel Thym* Schnellere und strengere Asylverfahren, NVwZ 2015, 1625 (1627).

[7] So bereits *Klaus Sieveking* Statusrechte von Ausländern, 1992, 3.

[8] Die Unübersichtlichkeit des geltenden Aufenthaltsrechts kritisiert auch *Thomas Groß* Einwanderungspolitiken im Vergleich, ZAR 2016, 262 (263).

[9] So weiterhin der Titel zahlreicher Lehrbücher und Kommentare, z.B. *Kay Hailbronner* Asyl- und Ausländerrecht, 3. Aufl., 2014; *Andreas Dietz* Ausländer- und Asylrecht, 2016; *Jan Bergmann/Klaus Dienelt* (Hrsg.) Ausländerrecht, 11. Aufl., 2016; *Rainer M. Hofmann* (Hrsg.) Ausländerrecht, 2. Aufl., 2016. In Österreich wird vielfach noch der Begriff „Fremdenrecht“ benutzt. Kritisch dazu *Thomas Neugschwendtner/Johannes Peyrl/Christian Schmaus* Fremdenrecht, 5. Aufl., 2015, 13. Der Begriff lebt im Titel des einschlägigen Gesetzes weiter: Bundesgesetz über die Ausübung der Fremdenpolizei, die Ausstellung von Dokumenten für Fremde und die Erteilung von Einreisetitel (Fremdenpolizeigesetz 2005 – FPG). In der Schweiz hat sich der Begriff Migrationsrecht dagegen schon mehr durchgesetzt und wird auch in der Kommentar- und Lehrbuchliteratur verwendet, *Marc Spescha/Hanspeter Thür/Andreas Zünd/Peter Bolzli/Constantin Hruschka/Fanny de Weck* (Hrsg.) Migrationsrecht Kommentar, 4. Aufl., 2015; *Martina Caroni/Tobias Grasdorf-Meyer/Lisa*

Begriff[11] reagiert zunächst auf die Ablösung des Ausländergesetzes (AuslG) durch das Aufenthaltsgesetz (AufenthG) im Jahre 2004. Mit dem Begriff Migrationsrecht wird der soziale Vorgang der Migration als individuelle und gesellschaftliche Lebenswirklichkeit ins Zentrum der Betrachtung gerückt. Gleichzeitig sollen gemeinsame Strukturen, Prinzipien und Instrumente der in den unterschiedlichen Rechtsgrundlagen geregelten Materien verdeutlicht werden.[12]

Seit seiner Entstehung als sog. „Fremdenpolizeirecht“[13] im 19. Jahrhundert ist das Migrationsrecht einem permanenten Wandel unterworfen, der durch unterschiedliche migrationspolitische Ziele und Vorstellungen geprägt wurde.[14] Die Perspektive der verfassungsrechtlich schwach konnotierten und gerichtlich nur begrenzt überprüfbaren Gefahrenabwehr prägte das Migrationsrecht über viele Jahrzehnte.[15] Mit dem Zuwanderungsgesetz

---

Ott/Nicole Schreiber Migrationsrecht, 3. Aufl., 2014. Seit 2003 erscheint in der Schweiz das Jahrbuch für Migrationsrecht – Annuaire du droit de la migration. Auch in der internationalen Literatur wird von „migration law“ gesprochen, vgl. *Pieter Boeles/Maarten den Heijer/Gerrie Lodder/Kees Wouters* European Migration Law, 2. Aufl., 2014; *Kay Hailbronner/Daniel Thym* (Hrsg.) EU Migration Law, 2. Aufl., 2016, und *Brian Opeskin/Richard Perruchoud/Jillyanne Redpath-Cross* (Hrsg.) Foundations of International Migration Law, 2012.

[10] Der Gebrauch des Begriffs „Migrationsrecht“ hat auch in den vergangenen Jahren nicht signifikant zugenommen. Die Ergebnisse einer aktuellen Begriffssuche in der Datenbank „juris“ sind ähnlich wie die von *Daniel Thym* Migrationsverwaltungsrecht, 2010, 9–10. Eine Suche mit dem Stichwort „Migrationsrecht“ findet 128 Treffer, während es die Stichworte „Ausländerrecht“ (15.701) und „Asylrecht“ (20.525) auf mehr als das Hundertfache bringen, juris-Abfrage vom 5.8.2016.

[11] Eine der ersten Verwendungen des Begriffs findet sich bei *Günter Renner* Welche Zukunft hat Zuwanderung in Deutschland? ZRP 2003, 33 (36). Seit dem 1.3.2016 existiert die Bezeichnung „Fachanwalt für Migrationsrecht“, vgl. § 1 FAO. Vorlesungen mit dem Titel „Migrationsrecht“ werden u.a. in Bern, Bremen, Erlangen, Freiburg (Schweiz), Gießen, Halle, Münster, Würzburg und Zürich angeboten.

[12] *Thym* Migrationsverwaltungsrecht (Fn. 10), 11.

[13] *Andrea Kießling* Fremdenpolizeirecht im Rechtsstaat(?) – Zu Herkunft und Zukunft des Ausweisungsrechts, ZAR 2016, 45 (47).

[14] Gesetzesänderungen sind gelegentlich sogar Reaktionen auf tagesaktuelle Ereignisse. So wurde die Verschärfung des Ausweisungsrechts durch das Gesetz zur erleichterten Ausweisung von straffälligen Ausländern und zum erweiterten Ausschluss der Flüchtlingsanerkennung bei straffälligen Asylbewerbern vom 11.3.2016 ausdrücklich auch mit den Vorfällen vom 31.12.2015 am Hauptbahnhof von Köln begründet, Gesetzentwurf der Fraktionen der CDU/CSU und SPD, BT-Drs. 18/7537, 5. Zu den Ereignissen in Köln s. *Georg Hansen/Frank Jessen/Patricia Jessen/Judith Schandra/Mareike Schmidt/Stephanie Schoenen/Oliver Wilkes* Köln Silvester 2015 – Analyse der Ereignisse und ihrer Wirkungen, 2016.

[15] So bereits das Fazit von *Josef Isensee* Die staatsrechtliche Stellung der Ausländer in der Bundesrepublik Deutschland, VVDStRL 32 (1973), 49 (101). S. auch *Jürgen Bast* Aufenthaltsrecht und Migrationssteuerung, 2011, 75 ff. Die verfassungsrechtliche Einhegung des Migrationsrechts musste erst mühsam erkämpft werden: Noch in den 1980er Jahren

von 2004[16] fand eine teilweise Neuausrichtung am Leitbegriff der Integration statt.[17] Zudem ist die Bedeutung der Grund- und Menschenrechte im Migrationsrecht heute unbestritten.[18]

Das Migrationsrecht umfasst im Kern das Aufenthaltsgesetz, das Freizügigkeitsgesetz/EU, das Asylgesetz und das Staatsangehörigkeitsgesetz.[19] Hinzu treten völker- und unionsrechtliche Vorgaben[20] sowie untergesetzli-

---

wurde bezweifelt, dass ausländerrechtliche Entscheidungen der gleichen (verfassungs-) gerichtlichen Kontrolle unterliegen sollten wie andere Verwaltungsentscheidungen, s. *Kay Hailbronner* Ausländerrecht und Verfassung, NJW 1983, 2105–2113. Dagegen *Helmut Rittstieg* Ausländerrecht und Verfassung, NJW 1983, 2746–2747. Auch heute finden sich im Ausweisungsrecht polizeirechtliche Elemente, *Kießling* Fremdenpolizeirecht (Fn. 13), 47 ff.

[16] Gesetz zur Steuerung und Begrenzung der Zuwanderung und zur Regelung des Aufenthalts und der Integration von Unionsbürgern und Ausländern (Zuwanderungsgesetz) vom 30. Juli 2004 (BGBl. I 2004, 1950).

[17] Zum Leitbild der Integration *Thomas Groß* Integration durch Rechtsgleichheit, DVBl. 2014, 1217–1222; *Christoph Gusy/Sebastian Müller* Leitbilder im Migrationsrecht, ZAR 2013, 265 (269 ff.). Grundlegend zum Konzept der Integration *Johannes Eichenhofer* Begriff und Konzept der Integration im Aufenthaltsgesetz, 2013, und *Hacer Bolat* Integration als Leitbild im deutschen Migrationsrecht, 2016, sowie aus politikwissenschaftlicher Sicht *Dietrich Thränhardt* Integration in der pluralistischen Gesellschaft, in: Klaus Sieveking (Hrsg.) Wechselwirkungen von Migration und Integration im europäischen Mehrebenensystem, 2011, 97–106. Zur Abgrenzung von Integration und Assimilierung *Katja Schneider* Assimilation und Integration, ZAR 2011, 8–15.

[18] *Kay Hailbronner* Deutsche, Ausländer, Flüchtlinge, Migranten, ausländische Mitbürger – Überlegungen zur Entwicklung der Menschenrechte im Ausländerrecht, FS Eckart Klein, 2013, 1067 (1067 ff.); *Thomas Groß* Europäische Grundrechte als Vorgaben für das Einwanderungs- und Asylrecht, KJ 2001, 100–111.

[19] *Thym* Migrationsverwaltungsrecht (Fn. 10), 8. Hinzu tritt das in seiner praktischen Bedeutung inzwischen reduzierte Bundesvertriebenengesetz. Zur Zuwanderung von Vertriebenen und Spätaussiedlern jüngst *Eva Bund/Martin Kohls/Susanne Worbs* Zuwanderung und Integration von (Spät-)Aussiedlern in Deutschland, ZAR 2014, 349–354, und *Thomas Herzog* Die Neuerungen im Vertriebenenrecht durch das Zehnte Gesetz zur Änderung des Bundesvertriebenengesetzes (10. BVFGÄndG), ZAR 2014, 400–404. Teilweise wird vertreten, dass das Staatsangehörigkeitsrecht nicht Teil des Migrationsrechts sei, da die Entscheidung über ein Bleiberecht bereits vor der Einbürgerung längst gefallen sei, *Klaus Ferdinand Gärditz* Der Bürgerstatus im Lichte von Migration und europäischer Integration, VVDStRL 72 (2012), 49 (118). Der Migrationsvorgang endet jedoch im Rechtssinne nicht mit einer dauerhaften Bleibeperspektive, sondern mit dem Statuswandel vom Ausländer zum Staatsbürger. Die Einbürgerung schließt den Migrationsvorgang aus rechtlicher Sicht endgültig ab. In diesem Sinne auch *Andreas Funke* Zuwanderung – Normen, Zahlen und der Einzelfall, in: Helmut Neuhaus (Hrsg.) Zuwanderung nach Deutschland, 2016, 53 (55).

[20] Dazu zählen unionsrechtlich neben den Grundfreiheiten und Grundrechten vor allem die Freizügigkeitsrichtlinie 2004/38/EG für Unionsbürger, das EU-Flüchtlingsrecht mit der Qualifikationsrichtlinie 2011/95/EU, der Verfahrensrichtlinie 2013/32/EU, der Aufnahmerichtlinie 2013/33/EU und der sog. Dublin III-Verordnung 604/2013 sowie das EU-Migrationsrecht für Drittstaatsangehörige, zu dem u.a. die Familienzusammenführungsrichtlinie

che Durchführungsverordnungen.[21] Das Migrationsrecht ist somit typisches Mehrebenenrecht.[22]

Der Gegenstand des Migrationsrechts erfasst unterschiedliche Lebensbereiche und Rechtspositionen von Ausländern. So regelt das Migrationsrecht zunächst die Einreise, den Aufenthalt und den Verbleib eines Ausländers im Bundesgebiet.[23] Weiterhin gestattet oder begrenzt das Migrationsrecht die Freizügigkeit im Bundesgebiet, also das Recht, den Wohnort frei wählen zu können. Zudem legt das Migrationsrecht fest, ob und unter welchen Bedingungen eine Person einer Beschäftigung nachgehen kann. Schließlich begründet das Migrationsrecht Rechtspositionen bezüglich der Familienzusammenführung.

Weitere Differenzierungen im geltenden Recht betreffen soziale Rechte, insbesondere mit Blick auf den Leistungsumfang und spezifische Leistungsarten[24] sowie politische Partizipationsrechte wie die Beteiligung an

---

2003/86/EG, die Studentenrichtlinie 2004/114/EG und die Daueraufenthaltsrichtlinie 2003/109/EG gehören. S. dazu die umfangreichen Kommentierungen in *Hailbronner/Thym* (Fn. 9). Völkerrechtlich sind die Genfer Flüchtlingskonvention von 1951 und ihr Zusatzprotokoll von 1967, die Europäische Menschenrechtskonvention und ihre Zusatzprotokolle, die international verbürgten Menschenrechte, insbesondere der Internationale Pakt über bürgerliche und politische Rechte (IPbpR) und der Internationale Pakt über wirtschaftliche, soziale und kulturelle Menschenrechte (IPwskR) sowie die UN-Antifolterkonvention, die Anti-Rassismus-Konvention und die Kinderrechtskonvention zu nennen. Überblicke zu den völkerrechtlichen Rechtsquellen von *David Weissbrodt/Michael Divine* International human rights of migrants, in: Opeskin/Perruchoud/Redpath-Cross (Fn. 9), 152–176, und *James C. Hathaway* Refugees and asylum, in: Opeskin/Perruchoud/Redpath-Cross (Fn. 9), 177–204.

[21] Aufenthaltsverordnung vom 25. November 2004 (BGBl. I 2004, 2945), zuletzt geändert durch Art. 7 des Gesetzes vom 2. Februar 2016 (BGBl. I 2016, 130) und Verordnung über die Beschäftigung von Ausländerinnen und Ausländern (Beschäftigungsverordnung – BeschV) vom 6. Juni 2013 (BGBl. I 2013, 1499), zuletzt geändert durch Art. 2 der Verordnung vom 31. Juli 2016 (BGBl. I 2016, 1953).

[22] *Klaus Ritgen* Völker-, unions-, und verfassungsrechtliche Möglichkeiten einer Begrenzung der Zuwanderung von Flüchtlingen und Asylsuchenden, DVBl. 2016, 137 (141); *Nora Markard* Kriegsflüchtlinge, 2012, 3 („Dreiebenensystem“). Aus politikwissenschaftlicher Sicht *Petra Bendel* Widersprüche im Mehrebenensystem, in: Sieveking (Fn. 17), 11 (13 ff.).

[23] Der Regelungszugriff auf Einreise, Aufenthalt und Verbleib eines Ausländers ist ein allgemeines Wesensmerkmal des Migrationsrechts, *Boeles/den Heijer/Lodder/Wouters* European Migration Law (Fn. 9), 5. S. auch die ausführlichen rechtsvergleichenden Darstellungen in *Jochen Abr. Frowein/Torsten Stein* (Hrsg.) Die Rechtsstellung von Ausländern nach staatlichem Recht und Völkerrecht, 1987.

[24] Zu den sozialrechtlichen Ansprüchen und Leistungsbegrenzungen s. statt vieler *Gabriele Britz* Verfassungsrechtliche Grenzen der Ungleichbehandlung von Migrantenfamilien im Bereich der Familienleistungen, ZAR 2014, 56–60, und die umfassenden Darstellungen von *Constanze Janda* Migranten im Sozialstaat, 2012; *Thorsten Kingreen* Soziale Rechte

Wahlen oder den Zugang zu öffentlichen Ämtern. Während Aufenthalt, Freizügigkeit, Zugang zu Beschäftigung und Familiennachzug durch das Migrationsrecht im engeren Sinne geregelt werden, können soziale und politische Rechte dem Migrationsfolgenrecht[25] zugeordnet werden.[26]

Das geltende Migrationsrecht beruht auf keinem kohärenten Zielsystem, sondern verfolgt unterschiedliche Zwecke, die nicht immer konfliktfrei nebeneinanderstehen.[27] Das normative Programm des § 1 Abs. 1 AufenthG[28] kann gleichwohl als übergreifende Zielvorgabe herangezogen werden. Demnach bezweckt das Migrationsrecht zunächst die Steuerung und Begrenzung von Migration nach Deutschland. Dazu soll die Zuwanderung von Ausländern im Interesse der Bundesrepublik Deutschland

---

und Migration, 2010, 33 ff. sowie *Dorothee Frings* Sozialrecht für Zuwanderer, 2008. Speziell zu Kinder- und Erziehungsgeld *Daniela Öndül* Der Anspruch von Drittstaatsangehörigen auf Kindergeld, Elterngeld und Unterhaltsvorschuss, 2014.

[25] Zum Begriff *Winfried Kluth* Grundlagen und Strukturen eines Migrationsfolgenrechts, DVBl. 2016, 1081; *Bolat* Integration (Fn. 17), 204 und *Daniel Thym* Migrationsfolgenrecht VVDStRL 76 (2017), in diesem Band. Zum Migrationsfolgenrecht können auch die bereits bestehenden oder geplanten Landesintegrationsgesetze gezählt werden, s. die Darstellung der einzelnen Landesintegrationsgesetze bei *Johannes Eichenhofer* Integrationsgesetzgebung, ZAR 2016, 251 (254 ff.). Zur Gesetzgebungskompetenz des Landesgesetzgebers s. *Petra Bendel*/*Andreas Funke* Gutachten zum Entwurf für ein Bayerisches Integrationsgesetz, 2016, <http://bayernspd-landtag.de/workspace/media/static/gutachten-bayerisches-integrat-574d5a667440e.pdf> und *Martin Burgi* Das werdende Integrationsverwaltungsrecht und die Rolle der Kommunen, DVBl. 2016, 1015 (1018).

[26] Das aktive und passive Wahlrecht sowie der Zugang zu öffentlichen Ämtern werden durch das Verfassungs-, Wahl- und Beamtenrecht geregelt. Der in diesen Gesetzen vorgesehene Ausschluss von Ausländern ist somit Migrationsfolgenrecht, da er nicht in den migrationsrechtlichen Kernmaterien festgelegt wird. *Funke* Zuwanderung (Fn. 19), 61, hält den Ausschluss von Ausländern vom Wahlrecht für demokratietheoretisch notwendig und will das Dilemma des Auseinanderfallens von Herrschaftsausübung und -unterwerfung durch eine Erleichterung der Einbürgerung lösen. Dazu auch *Michael Deinhard* Das Recht der Staatsangehörigkeit unter dem Einfluss globaler Migrationserscheinungen, 2015, 83 ff. Folgt man dieser Herangehensweise, wären politische Partizipationsrechte auch Gegenstände des Migrationsrechts im engeren Sinne.

[27] *Daniel Thym*, Integration kraft Gesetzes?, ZAR 2016, 241 (242). Das geltende Migrationsrecht kann auch als Kompromiss zwischen Zuwanderungssteuerung und -begrenzung auf der einen und Integration auf der anderen Seite angesehen werden, *Eichenhofer* Begriff (Fn. 17), 286.

[28] Zum programmatischen Charakter der Norm *Michael Funke-Kaiser* in: Roland Fritz/Jürgen Vormeier (Hrsg.) Gemeinschaftskommentar zum Aufenthaltsgesetz, 74. Lieferung, 2014, AufenthG § 1, Rn. 3.

ermöglicht und gestaltet werden.[29] Das Migrationsrecht eröffnet insofern ausdrücklich Zuwanderungsmöglichkeiten[30] und beansprucht, diese zu gestalten. Die Begriffspaare „Steuerung und Begrenzung" sowie „Ermöglichung und Gestaltung" offenbaren ein dem Migrationsrecht inhärentes Spannungsverhältnis: Wird Migration als Gestaltungsaufgabe des Rechts verstanden, muss gewollte Zuwanderung ermöglicht und gefördert werden; unerwünschte Migration muss dagegen begrenzt werden.

Das zweite Hauptziel des Migrationsrechts ist die Integration von Ausländern, die damit als Staatsaufgabe anerkannt wird.[31] Integration erfordert jedoch auch wirtschafts-, bildungs- und sozialrechtliche Maßnahmen, so dass Migrations- und Migrationsfolgenrecht ineinandergreifen.

Schließlich dient das Migrationsrecht der Erfüllung humanitärer Verpflichtungen der Bundesrepublik Deutschland.[32] Dazu zählen die Vorgaben der Genfer Flüchtlingskonvention[33] und der international verbürgten Menschenrechte, insbesondere der EMRK.[34] Das Migrationsrecht darf sich daher nicht nur an Nützlichkeitserwägungen orientieren, sondern ist auch auf den Schutz von Menschen vor Verfolgung, Menschenrechtsverletzungen und Gewalt gerichtet.

---

[29] Ob das Recht dieser Zielvorgabe bereits vollständig gerecht wird, erscheint fraglich, *Jürgen Bast* Zehn Jahre Aufenthaltsgesetz, DÖV 2013, 214 (221): „Zwischenstation auf einem langen Weg".

[30] *Dominik Bender* in: Hofmann (Fn. 9), AufenthG § 1, Rn. 20. Das Gesetz verwendet jedoch bewusst den offenen Begriff der Zuwanderung und vermeidet ein klares Bekenntnis zur Einwanderung als sozialer Realität.

[31] *Arnd Uhle* Integration als Staatsaufgabe, in: Otto Depenheuer/Christoph Grabenwarter (Hrsg.) Der Staat in der Flüchtlingskrise – Zwischen gutem Willen und geltendem Recht, 2016, 250 ff. Ähnlich Art. 1 Schweizer Bundesgesetz über die Ausländerinnen und Ausländer (AuG): „Dieses Gesetz regelt die Ein- und Ausreise, den Aufenthalt sowie den Familiennachzug von Ausländerinnen und Ausländern in der Schweiz. Zudem regelt es die Förderung von deren Integration." Vgl. auch *Spescha/Thür/Zürn/Bolzli/Hruschka/de Weck* (Fn. 9), Art. 1 Rn. 3.

[32] Vgl. *Thomas Groß* Zuwanderung aus humanitären Gründen, in: Klaus Barwig/Stephan Beichel-Benedetti/Gisbert Brinkmann (Hrsg.) Perspektivwechsel im Ausländerrecht, 2007, 119–128.

[33] *Christian Tomuschat* Fünfzig Jahre Genfer Flüchtlingskonvention, in: Kay Hailbronner/Eckart Klein (Hrsg.) Flüchtlinge – Menschenrechte – Staatsangehörigkeit, 2002, 20–29.

[34] *Klaus Dienelt* in: Bergmann/Dienelt (Fn. 9), AufenthG § 1, Rn. 10; *Dominik Bender* in: Hofmann (Fn. 9), AufenthG § 1, Rn. 21.

2. *Status und Instrumente im Migrationsrecht*

Unter dem „Status“ einer Person wird im Allgemeinen ihre Rechtsstellung, d.h. ihr Verhältnis zu anderen Personen verstanden.[35] In einem formellen Sinne bezeichnet der Status einer Person ein Bündel von Rechten und Pflichten, die durch einen staatlichen Akt begründet werden.[36] In diesem Sinne wird der Status durch seinen binären Charakter geprägt[37]: Er besteht oder er besteht nicht; Zwischenstufen sind nicht vorgesehen.[38]

Dem Migrationsrecht liegt kein einheitlicher Statusbegriff zu Grunde.[39] In Literatur und Praxis finden sich drei Bedeutungsvarianten: Der staatsan-

---

[35] *Rolf Stober/Winfried Kluth* Verwaltungsrecht I, 12. Aufl., 2007, § 32, Rn. 15, die dieses Verständnis auf *Georg Jellinek* System der subjektiven öffentlichen Rechte, 1892, 78, zurückführen, der damit seine Statuslehre begründete. Hierzu auch *Philipp-Asmus Riecken* Die Duldung als Verfassungsproblem, 2007, 45 ff. Der „status“ als Rechtsinstrument lässt sich bis ins Römische Recht zurückverfolgen, vgl. *Daniel Thym* Ambiguities of Personhood, Citizenship, Migration and Fundamental Rights in EU Law, in: Loïc Azoulai/Ségolène Barbou des Places/Etienne Pataut (Hrsg.) Constructing the Person in EU Law, 2016, 111 (112 ff.). Der Übergang vom Status zum Vertrag als dem wesentlichen Gestaltungselement von Rechtsbeziehungen wird von *Henry Sumner Maine* Ancient law, 1861, 170, als Wesensmerkmal des Rechtsfortschritts angesehen. Dagegen für das Common Law *R. H. Graveson* The Movement from Status to Contract, Modern Law Review 1941, 261–272, der ausdrücklich die Staatsangehörigkeit als einen auch im modernen Recht bedeutsamen Status ansieht, ebd., 271.

[36] *Christian Walter* Der Bürgerstatus im Lichte von Migration und europäischer Integration, VVDStRL 72 (2012), 7 (13). Zur „Unionsbürgerschaft als Status“ *Sükrü Uslucan* Zur (unions-)bürgerschaftlichen Einbeziehungsmöglichkeit von daueraufenthaltsberechtigten Drittstaatangehörigen, JÖR 63 (2015), 311–353.

[37] *Kingreen* Soziale Rechte (Fn. 24), 9.

[38] Das Recht hat verschiedene formale Statuskategorien geschaffen, die diesem Verständnis entsprechen. Dazu zählen der Abgeordneten-, Beamten- oder Richterstatus sowie familienrechtliche Statusverhältnisse. Die Rechte des Abgeordneten bezeichnet *Klaus Stern* Das Staatsrecht der Bundesrepublik Deutschland, Band I, 2. Aufl., 1984, als „Statusrechte“. Zum Beamtenstatus *Andreas Voßkuhle* in: Wolfgang Hoffmann-Riem/Eberhard Schmidt-Aßmann/Andreas Voßkuhle (Hrsg.) Grundlagen des Verwaltungsrechts, Band III, 2. Aufl., 2013, § 43 Personal, Rn. 6 ff.; *Helge Sodan* Der Status des Richters, HStR V, 2007, § 131. Aus dem Familienrecht *Peter Windel* Status und Realbeziehung, in: Volker Lipp/Anne Röthel/Peter A. Windel (Hrsg.) Familienrechtlicher Status und Solidarität, 2008, 1 (6 ff.).

[39] Der Gesetzgeber benutzt den Begriff „Aufenthaltsstatus“ nur sporadisch und eher unspezifisch: § 78a Abs. 4 AufenthG sieht vor, dass das Vordruckmuster für den Ausweisersatz u.a. den Aufenthaltsstatus enthält. Nach § 91d Abs. 1 Nr. 2 AufenthG erteilt das Bundesamt für Migration und Flüchtlinge der zuständigen Behörde eines anderen EU-Mitgliedstaates Auskünfte, zu denen auch „Angaben zu seinem gegenwärtigen und früheren Aufenthaltsstatus in Deutschland“ zählen. In ähnlicher Weise wird der Begriff des Aufenthaltsstatus bzw. aufenthaltsrechtlichen Status in §§ 11 Abs. 3, 12 Abs. 2 Nr. 1 a), Nr. 2, Abs. 5 AsylbLG verwendet. Andere Begriffsbildungen mit Status finden sich in den einschlägigen Gesetzen nicht.

gehörigkeitsrechtliche Status[40], der Aufenthaltsstatus[41] und – dem internationalen Sprachgebrauch entsprechend – der Flüchtlingsstatus.[42] Diese Kategorien entsprechen nur eingeschränkt dem Verständnis des Status als eines klar definierten und abgrenzbaren Bündels von Rechten und Pflichten. Die Rechte auf Aufenthalt, Freizügigkeit, Zugang zu Beschäftigung und Familienzusammenführung werden zwar im Kern in migrationsrechtlichen Statuskategorien gebündelt. Bereits das Eingangsbeispiel hat jedoch gezeigt, dass dieser Kernbestand ergänzt, erweitert und eingeschränkt werden kann. Dies führt zu einer Entflechtung[43] der einzelnen Statuskategorien und zu deren Relativierung als Strukturelemente des Migrationsrechts.[44]

Insofern ist der Status auch kein Instrument des Migrationsrechts im eigentlichen Sinne. Migrationsrechtliche Instrumente sind die einzelnen Rechte und Pflichten. Mit der Begründung oder Verweigerung dieser Rechtspositionen will der Gesetzgeber Anreize setzen, um die Zuwanderungsentscheidung selbst oder das auf die Migration folgende Verhalten zu steuern.[45] Deshalb sind die einzelnen Rechte und Pflichten darauf zu untersuchen, ob und wie sie zur Verwirklichung der Ziele Zuwanderungssteue-

---

[40] *Walter* Bürgerstatus (Fn. 36), 12 ff.; *Sükrü Uslucan* Zur Weiterentwicklungsfähigkeit des Menschenrechts auf Staatsangehörigkeit, 2012, 192.

[41] BVerfGE 132, 134, Rn. 73 ff.; BVerfGE 111, 160, Rn. 62; *Anuscheh Farahat* Progressive Inklusion, 2014, 379. Teilweise wird der Begriff auch im weiteren Sinne gebraucht, s. z.B. *Katja Gößling* Der Aufenthaltsstatus von ausländischen Arbeitnehmern in der Bundesrepublik Deutschland, 2009, die sich vor allem mit dem aus dem Unionsrecht abgeleiteten Aufenthaltsrecht von EU-Arbeitnehmern beschäftigt.

[42] *Tiedemann* Flüchtlingsrecht (Fn. 2), 27. Zum „refugee status" s. *James C. Hathaway/Michelle Foster* The Law of Refugee Status, 2. Aufl., 2014, und *Guy S. Goodwin-Gill/Jane McAdam* The Refugee in International Law, 3. Aufl., 2007, 53 ff. Die Statuskategorien des Asylberechtigten, Flüchtlings oder subsidiär Schutzberechtigten führen gem. § 25 Abs. 1 und 2 AufenthG zu einer Aufenthaltserlaubnis, so dass diese Status als Untergruppe oder Voraussetzung eines aufenthaltsrechtlichen Status angesehen werden können.

[43] So auch *Kingreen* Soziale Rechte (Fn. 24), 9. Ein vergleichbares Phänomen beobachtet *Walter* Bürgerstatus (Fn. 36), 18, für den Bürgerstatus.

[44] Mit dem Begriff „Migrationsrecht" sollte die bisherige an Statusgruppen orientierte Unterteilung des Rechtsgebiets (EU-Ausländer, Drittstaatsangehörige, Asylbewerber und -berechtigte, Vertriebene, dazu etwa noch *Hailbronner* Asyl- und Ausländerrecht [Fn. 9], 13 ff.) gerade überwunden werden, *Thym* Migrationsverwaltungsrecht (Fn. 10), 11, der auch den nicht-statischen Charakter der migrationsrechtlichen Rechtsstellungen betont, ebd. 18 f. Zu weitergehenden rechtspolitischen Forderungen, die sich aus einem dynamischen Modell ergeben, s. *Farahat* Progressive Inklusion (Fn. 41), 374 ff.

[45] Das Migrationsrecht formuliert in § 1 Abs. 1 Satz 1 AufenthG selbst einen Steuerungsanspruch. Zur Steuerung von Migration s. *Matthias Rossi* Verwaltungsrechtliche Steuerung von Migration und Integration, Die Verwaltung 40 (2007), 383 (387). Zur Steuerung von Integration durch Recht *Eichenhofer* Begriff (Fn. 17), 259 ff. Generell skeptisch zur Steuerungsleistung des Rechts bezüglich Migrationsentscheidungen auch *David Abraham* Law and Migration, in: Caroline B. Brettell/James F. Hollifield (Hrsg.) Migration Theory,

rung, Integration und Erfüllung humanitärer Verpflichtungen beitragen. Die Untersuchung dieser Instrumente des Migrationsrechts kann dabei anhand der einzelnen Statuskategorien erfolgen.

III. Staatsangehörigkeitsrechtliche Statuskategorien: Staatsbürger, Unionsbürger und Drittstaatsangehörige

Die Staatsangehörigkeit[46] ist die erste Differenzierungskategorie im Migrationsrecht.[47] Sie unterscheidet die auf dem Territorium ihres Staats lebenden Staatsbürger von den ebenfalls dort lebenden Menschen, die nicht über die Staatsangehörigkeit des Aufenthaltsstaats verfügen.

Verglichen mit der Staatsangehörigkeit sind alle migrationsrechtlichen Statuskategorien weniger weitreichend.[48] Das zeigt sich nicht nur beim Wahlrecht[49], sondern auch bei der Familienzusammenführung[50] sowie bei

---

3. Aufl., 2015, 289 (289); so auch mit Blick auf das deutsche Aufenthaltsrecht *Bast* Aufenthaltsrecht (Fn. 15), 13 ff.

[46] Grundsätzlich zur Staatsangehörigkeit *Astrid Wallrabenstein* Das Verfassungsrecht der Staatsangehörigkeit, 1999, sowie *Deinhard* Staatsangehörigkeit (Fn. 26), 38 ff. Zur Reform des Staatsangehörigkeitsrechts *Johannes Masing* Wandel im Staatsangehörigkeitsrecht vor den Herausforderungen moderner Migration, 2001.

[47] *Peter M. Huber* Unionsbürgerschaft, EuR 2013, 637 (650): „Kategoriale Unterscheidung von Staatsangehörigen und Ausländern". *Isensee,* Stellung der Ausländer (Fn. 15), 58, bezeichnet dies als die „unentrinnbare Staats-Abhängigkeit als Status-Kriterium". Ähnlich auch *Otto Kimminich* Der Aufenthalt von Ausländern in der Bundesrepublik Deutschland, 1980, 30. Die Relativierungen des Unterschieds zwischen Staatsangehörigen und Ausländern betont *Uslucan* Staatsangehörigkeit (Fn. 40), 87. Kritisch zur Dichotomie von Staatsangehörigen und Ausländern aus der Perspektive einer modernen Verfassungstheorie *Martin Nettesheim* Staatsverantwortung durch Verfassungsrecht am Beispiel von Migration, in: Depenheuer/Grabenwarter (Fn. 31), 55 (64 f.): Für die Lage von „ansässigen (Noch-)Nichtzugehörigen" besteht keine angemessene Begriffskategorie. Teilweise wird hierfür der Begriff des „Denizen" verwendet, *Jürgen Bast* Denizenship als rechtliche Form der Inklusion in eine Einwanderungsgesellschaft, ZAR 2013, 353 (355). S. auch *Friedrich Heckmann* Integration von Migranten, 2015, 120.

[48] Aus der Staatsangehörigkeit folgt ein weitreichendes Bündel an Rechten und Pflichten, s. *Wallrabenstein* Staatsangehörigkeit (Fn. 46), 24 ff. Rechtsvergleichend dazu *Siegfried Wiessner* Die Funktion der Staatsangehörigkeit, 1989, 151 ff. Zu Erwerb und Verlust der Staatsangehörigkeit s. jüngst *Andrea Kießling* Die Funktion der Staatsangehörigkeit als verlässliche Grundlage gleichberechtigter Zugehörigkeit, Der Staat 54 (2015), 1–34. Die Staatsangehörigkeit vermittelt die gleiche Teilhabe an staatlichen Leistungen und Institutionen, *Thomas Humphrey Marshall* Citizenship and Social Class, 1950, 28–29.

[49] Ausländer genießen bei den Wahlen zum Bundestag und zu den Landtagen weder das aktive noch das passive Wahlrecht. Der völkerrechtliche Menschenrechtsschutz reicht nicht weiter: Nach Art. 25 IPbpR steht das Wahlrecht nur Staatsbürgern zu, *Groß* Rechtsgleichheit (Fn. 17), 1219. Ausführlich zum Ganzen bereits *Helmut Rittstieg* Wahlrecht für Aus-

Ausweisungen und Abschiebungen.[51] Insbesondere bei der Ausweisung und Abschiebung sog. „faktischer Inländer“[52], also in Deutschland geborener oder seit ihrer Kindheit hier lebender Ausländer, wird die Bedeutung der Staatsangehörigkeit in besonders dramatischer Weise sichtbar. Zwar stellt der Schutz der Privatsphäre und des Familienlebens nach Art. 8 EMRK hohe Hürden auf[53], gleichwohl können auch „faktische Inländer“ ausgewiesen und in das Land ihrer Staatsangehörigkeit abgeschoben werden, selbst wenn sie dessen Sprache nicht sprechen und nie dort gelebt haben.[54]

---

länder, 1981. Bei Kommunalwahlen sind Unionsbürger gem. Art. 22 AEUV aktiv und passiv wahlberechtigt. Drittstaatsangehörige sind dagegen auch von diesen Wahlen ausgeschlossen. Das BVerfG erklärte das kommunale Ausländerwahlrecht bekanntermaßen für verfassungswidrig, BVerfGE 83, 37 und BVerfGE 83, 60. Aus heutiger Sicht *Brun-Otto Bryde* Ausländerwahlrecht revisited, in: Markus Krajewski/Matthias Reuß/Tarik Tabbara (Hrsg.) GS Rittstieg, 2015, 99–107. S. auch jüngst BremStGH, NVwZ-RR 2014, 497, zum Gesetzentwurf der Bremischen Bürgerschaft über das Wahlrecht von Unionsbürgern zur Bremischen Bürgerschaft und von Drittstaatsangehörigen zu den kommunalen Vertretungsorganen. Dazu zu Recht kritisch *Hans Meyer* Grundgesetzliche Demokratie und Wahlrecht für ansässige Nichtdeutsche, JZ 2016, 121–127, und *Sebastian Eickenjäger/Alex Valle Franco* Ausweitung des Wahlrechts für Migranten? ZAR 2015, 52 (53 ff.), und die abweichende Meinung der Richterin *Sacksofsky,* NVwZ-RR 2014, 502.

[50] Das Aufenthaltsrecht privilegiert den Zuzug eines ausländischen Familienmitglieds zu Deutschen gegenüber dem Zuzug zu einem Ausländer, vgl. §§ 28 und 29 AufenthG. S. auch *Hailbronner* Asyl- und Ausländerrecht (Fn. 9), Rn. 847.

[51] *Funke* Zuwanderung, in: Neuhaus (Fn. 19), 58 f. Auch Unionsbürger können gem. § 6 FreizügG/EU ihr Aufenthaltsrecht verlieren und ggf. sogar abgeschoben werden (§ 7 FreizügG/EU). Deutsche können dagegen weder ausgewiesen noch abgeschoben werden.

[52] Zum Begriff *Bertold Sommer* Einwanderung und Verfassung, in: Barwig/Beichel-Benedetti/Brinkmann (Fn. 32), 61 (72–73).

[53] Grundlegend EGMR, EuGRZ 1993, 547, und EuGRZ 1993, 556. Zuletzt EGMR, InfAuslR 2014, 179, und EGMR, FamRZ 2014, 367. Aus der Rechtsprechung der Verwaltungsgerichte s. nur BVerwGE 129, 367. Umfassend zum Ganzen *Dirk Sander* Der Schutz des Aufenthalts durch Art. 8 der Europäischen Menschenrechtskonvention, 2008; *Sebastian Klaus* Die Integration in das wirtschaftliche, kulturelle und gesellschaftliche Leben, 2015, 155 ff.

[54] S. z.B. BayVGH, NVwZ-RR 2016, 677, der in der Ausweisung eines in Deutschland geborenen Türken, der seit 10 Jahren über eine unbefristete Aufenthaltserlaubnis verfügte, wegen einer geringen Straftat (Widerstand gegen Vollstreckungsbeamte) während der Strafaussetzung zur Bewährung keine Verletzung der EMRK sah. Ebenso OVG Berlin-Brandenburg, Beschluss vom 9. Juni 2016, 11 N 34.16, juris, bezüglich der Ausweisung eines in Deutschland geborenen Türken, der seit 1987 im Besitz einer unbefristeten Aufenthaltserlaubnis war, wegen Verurteilung zu dreieinhalb Jahren Freiheitsstrafe wegen schweren Raubes. Im Rahmen der jüngsten Reform des Ausweisungsrechts, dazu *Ina Bauer/Stephan Beichel-Benedetti* Das neue Ausweisungsrecht, NVwZ 2016, 416–420, hat der Gesetzgeber trotz entsprechender Forderungen darauf verzichtet, für faktische Inländer ein generelles Ausweisungsverbot einzuführen, s. *Andreas Funke* Die Normstruktur im neuen Ausweisungsrecht, ZAR 2016, 209 (210). Allerdings führt die nunmehr vorgesehene Einzelfallabwägung zwischen Ausweisungs- und Bleibeinteresse in diesen Fällen insbesondere im

Erst mit dem Erwerb der Staatsangehörigkeit endet das Sonderrecht für Ausländer.[55] Aufgrund des umfassenden Charakters der mit der Staatsangehörigkeit verliehenen Rechte ermöglicht sie die volle und dauerhafte Integration in die staatliche Gemeinschaft.[56]

Die Rechtsstellung der rund vier Millionen in Deutschland lebenden Unionsbürger[57] wurde in den vergangenen 25 Jahren dem Status von Staatsbürgern weitgehend angeglichen.[58] Die Voraussetzungen der Unionsbürgerschaft und ihre Ausgestaltung sind unionsrechtlich in Art. 20 AEUV vorgegeben.[59] Das nationale Migrationsrecht findet sie vor und kann sie allenfalls in verfahrensrechtlicher Hinsicht gestalten.[60] Daher kann der Gesetzgeber die mit der Unionsbürgerschaft verbundenen Anreize nicht einseitig beeinflussen. Soweit die Unionsbürgerschaft Zuwanderung ermöglicht und zu Integration beiträgt, geschieht dies unabhängig von nationalen migrationsrechtlichen Entscheidungen.

Lichte des Art. 8 EMRK in der Regel zu einem Ausweisungsschutz. Da eine Ausweisung nach dem neuen Recht voraussetzt, dass das Ausweisungsinteresse überwiegt, das Bleibeinteresse bei faktischen Inländern jedoch gesetzlich besonders schwer wiegt (§ 55 Abs. 1 Nr. 2 AufenthG), ist eine Ausweisung von faktischen Inländern grundsätzlich unzulässig. Ähnlich *Funke* ebd., 217. Kritisch zu den zusätzlichen Voraussetzungen des Vorliegens formaler aufenthaltsrechtlicher Titel *Reinhard Marx* Zur Reform des Ausweisungsrechts, ZAR 2015, 245 (248).

[55] *Kluth* Migrationsfolgenrecht (Fn. 25), 1086.

[56] *Masing* Wandel (Fn. 46), 29; *Deinhard* Staatsangehörigkeit (Fn. 26), 44 f. Die Dauerhaftigkeit der Integration durch den Erwerb der Staatsangehörigkeit würde durch in jüngerer Zeit diskutierten Möglichkeiten des Entzugs eingeschränkt.

[57] *Statistisches Bundesamt*, Bevölkerung und Erwerbstätigkeit (Fn. 1), 37.

[58] Darstellung der Rechtsprechung bei *Deinhard* Staatsangehörigkeit (Fn. 26), 290 ff.; *Christoph Schönberger* Die Unionsbürgerschaft als Sozialbürgerschaft, ZAR 2006, 226 (227). Kritisch zu dieser Entwicklung *Huber* Unionsbürgerschaft (Fn. 47), 654. In jüngerer Zeit hat der EuGH die sozialrechtliche Stellung von Unionsbürgern eingeschränkt, EuGH, 19.09.2013, Brey, Rs. C-140/12; EuGH, 11.11.2014, Dano, Rs. C-333/13 und EuGH, 15.09.2015, Alimanovic, Rs. C-67/14. Dazu auch *Daniel Thym* The elusive limits of solidarity, CMLRev 52 (2015), 17–50; *Johannes Raschka* Anspruch von Unionsbürgern auf Zugang zu Sozialleistungen nach der jüngsten Rechtsprechung des EuGH, ZAR 2015, 331–337. Kritisch dazu *Astrid Wallrabenstein* Die Gleichheit der Freiheit, ZESAR 2016, 349, und aus verfassungsrechtlicher Sicht *Ibrahim Kanalan* Gilt das Grundrecht auf das menschenwürdige Existenzminimum auch für Unionsbürger? ZESAR 2016, 365, und ZESAR 2016, 414.

[59] Der EuGH hat den Unionsbürgerstatus als den grundlegenden „Status der Staatsangehörigen der Mitgliedstaaten“ bezeichnet, EuGH, 20.09.2001, Grzelczyk, Rs. C-184/99, Rn. 31. Kritisch dazu *Friedrich Schoch* Europäisierung des Staatsangehörigkeits- und Aufenthaltsrechts durch den „Unionsbürgerstatus“, in: Georg Jochum/Wolfgang Fritzemeyer/Marcel Kau (Hrsg.) FS Kay Hailbronner, 2013, 355 (358 ff.).

[60] Vgl. §§ 5 ff. FreizügG/EU. Die Vorschriften über Einreise, Aufenthalt und Familienangehörige im FreizügG/EU beruhen auf unionsrechtlichen Vorgaben.

Eine mit der Unionsbürgerschaft vergleichbare Anpassung der Rechte von Drittstaatsangehörigen hat nicht stattgefunden.[61] Die Unterscheidung zwischen Unionsbürgern und Drittstaatsangehörigen ist für das Migrationsrecht heute deshalb von größerer Bedeutung als die Unterscheidung zwischen Staatsbürgern und Ausländern.[62] Daher beschränken sich die folgenden Ausführungen auf die Rechte und Pflichten von Drittstaatsangehörigen.

IV. Aufenthaltsrechtliche Statuskategorien von Drittstaatsangehörigen

1. Statuskategorien regulärer Zuwanderung

Drittstaatsangehörige bedürfen gem. § 4 Abs. 1 AufenthG für die Einreise nach und den Aufenthalt in Deutschland grundsätzlich eines Aufenthaltstitels.[63] Den rechtlich am stärksten verfestigten aufenthaltsrechtlichen Status vermitteln die verschiedenen Ausprägungen der Niederlassungser-

---

[61] *Thomas Groß/Alexandra Tryjanowski* Der Status von Drittstaatsangehörigen im Migrationsrecht der EU – Eine kritische Analyse, Der Staat 48 (2009), 259 (259); *Hannah Tewocht* Drittstaatsangehörige im europäischen Migrationsrecht, 2016, 26 und 427 ff.

[62] *Jörg Gundel*, Der grundrechtliche Status des Ausländers, HStR IX, 2011, § 198, Rn. 12: „Trennlinie verläuft heute zwischen Unionsbürger und Drittstaatsangehörigen". So auch bereits *Sieveking* Statusrechte (Fn. 7), 5. *Uslucan* Staatsangehörigkeit (Fn. 40), 88, spricht von einer „Trias" aus Staatsangehörigen, Unionsbürgern und Drittstaatsangehörigen. Die Differenzierung zeigt sich auch im Anwendungsbereich des Aufenthaltsgesetzes: Es findet auf Unionsbürger keine Anwendung. Für Unionsbürger und Drittstaatsangehörige aus EWR-Staaten, d.h. insbesondere der Schweiz und Norwegen, gilt das FreizügG/EU, §§ 2 und 12 FreizügG/EU.

[63] Das gilt nicht, wenn durch EU-Recht oder Rechtsverordnung etwas anderes bestimmt ist oder auf Grund des Assoziationsabkommens zwischen der EWG und der Türkei von 1963, vgl. § 4 Abs. 1 Satz 1 AufenthG. Zu den sich aus dem Assoziationsabkommen und insbesondere dem Beschluss 1/80 des Assoziationsrats ergebenden Rechten umfassend *Rolf Gutmann* Die Assoziationsfreizügigkeit türkischer Staatsangehöriger, 1996. S. auch *Alpay Hekimler* Arbeitnehmerfreizügigkeit nach dem Assoziierungsabkommen und türkisches Recht, ZESAR 2013, 61–67, und *Barbara Fördermayr* Ausgewählte Rechte türkischer Staatsbürger und ihrer Familienangehörigen nach ARB 1/80, ZESAR 2013, 67–74. Jüngst *Rolf Gutmann* Assoziationsrecht und deutsches Ausländerrecht, in: Krajewski/Reuß/Tabbara (Fn. 49), 282–302, und *Kyrill-A. Schwarz/Andreas Fuchs* Die Assoziationsfreizügigkeit türkischer Staatsangehöriger, ZAR 2016, 217–223. Die Rechtsstellung von türkischen Staatsangehörigen, die vom Anwendungsbereich des Assoziationsrechts erfasst werden, ist im AufenthG nur rudimentär geregelt, vgl. § 4 Abs. 5 und § 50 Abs. 1 AufenthG. Damit wird eine weitere unionsrechtliche Überformung aufenthaltsrechtlicher Statuskategorien deutlich, da die Aufenthaltserlaubnis nach § 4 Abs. 5 AufenthG maßgeblich durch das Assoziationsabkommen und die Rechtsprechung des EuGH geprägt wird. Grundlegend EuGH, 20.09.1990, Sevince, Rs. C-192/89, jüngst EuGH, 14.01.2015, Demirci, Rs. C-171/13.

laubnis[64] und die ihr gleich gestellte Erlaubnis zum Daueraufenthalt-EU[65]. Die Niederlassungserlaubnis gem. § 9 Abs. 1 AufenthG wird unbefristet und zweckungebunden erteilt.[66] Inhaber einer Niederlassungserlaubnis sind berechtigt, jeder Beschäftigung nachzugehen und werden in ihrer Wohnortswahl grundsätzlich nicht beschränkt. Sie verfügen daher mit Blick auf Aufenthalt, Beschäftigung und Freizügigkeit nahezu über die gleichen Rechte wie Unionsbürger.[67]

Zu den Voraussetzungen der Niederlassungserlaubnis gehören u.a. ausreichende Deutschkenntnisse sowie Grundkenntnisse der Lebensverhältnisse und der Rechts- und Gesellschaftsordnung in Deutschland.[68] Damit wird deutlich, dass die Niederlassungserlaubnis Integration voraussetzt und einfordert.[69] Gleichzeitig schafft sie auch einen Anreiz für Integrationsbe-

---

[64] Das geltende Aufenthaltsrecht kennt neben der allgemeinen Niederlassungserlaubnis nach § 9 Abs. 2 AufenthG weitere Niederlassungserlaubnisse u.a. für Absolventen deutscher Hochschulen (§ 18b AufenthG), Hochqualifizierte (§ 19 AufenthG), Inhaber einer Blauen Karte/EU (§ 19a Abs. 6 AufenthG), selbständige Erwerbstätigkeit (§ 21 Abs. 4 Satz 2 AufenthG), Aufenthalt aus humanitären Gründen (§ 26 Abs. 3 und 4 AufenthG), familiäre Lebensgemeinschaften mit Deutschen (§ 28 Abs. 2 S. 1 AufenthG), Kinder (§ 35 Abs. 1 S. 1 und 2 AufenthG) und ehemalige Deutsche (§ 38 Abs. 1 S. 1 Nr. 1 AufenthG).

[65] *Reinhard Marx* Aufenthalts-, Flüchtlings- und Asylrecht, 3. Aufl., 2015, § 2, Rn. 8. Ende 2015 verfügten knapp 2,3 Millionen Drittstaatsangehörige über einen entsprechenden Aufenthaltstitel. Hinzu kommen rund 190.000 Personen mit einem unbefristeten Aufenthaltsstatus nach dem AuslG 1990, s. *Statistisches Bundesamt* Bevölkerung und Erwerbstätigkeit (Fn. 1), 126 f. Die Erlaubnis zum Daueraufenthalt-EU gilt nur für Drittstaatsangehörige, ist also von den Aufenthaltsberechtigungen für Unionsbürger auf der Grundlage der unionsrechtlichen Freizügigkeit strikt zu trennen, *Dietz* Ausländer- und Asylrecht (Fn. 9), Rn. 37. Sie knüpft teilweise an geringere Voraussetzungen an als die Niederlassungserlaubnis, weshalb letztere bereits als Auslaufmodell bezeichnet wird, *Simon Sieweke* Aktuelle Rechtsfragen zur Daueraufenthaltserlaubnis-EU, ZAR 2014, 186 (186). Die praktische Bedeutung der EU-rechtlichen Aufenthaltstitel ist jedoch noch gering: Nur rund 70.000 Drittstaatsangehörige verfügen über einen entsprechenden Titel, *Statistisches Bundesamt* Bevölkerung und Erwerbstätigkeit (Fn. 1), 128.

[66] Auch eine nachträgliche Befristung ist nicht zulässig, *Marx* Aufenthalts-, Flüchtlings- und Asylrecht (Fn. 65), § 2, Rn. 152. Die Niederlassungserlaubnis kann nur mit den durch das AufenthG ausdrücklich zugelassenen Nebenbestimmungen versehen werden. Dazu zählt z.B. eine wohnsitzbeschränkende Auflage für die gem. § 23 Abs. 2 AufenthG vom Bundesinnenminister erteilte Niederlassungserlaubnis aus völkerrechtlichen, humanitären oder politischen Gründen.

[67] Dagegen besteht beim Familiennachzug eine Privilegierung deutscher Staatsbürger gegenüber den Inhabern einer Niederlassungserlaubnis, s. einerseits § 28 AufenthG und andererseits § 29 AufenthG.

[68] Diese werden durch den erfolgreichen Abschluss eines Integrationskurses nachgewiesen, § 9 Abs. 2 Satz 2 AufenthG. S. auch *Carmen Thiele* Das Integrationserfordernis für Drittstaatenangehörige nach dem Zuwanderungsgesetz, DÖV 2007, 58–65.

[69] Nach *Eichenhofer* Begriff (Fn. 17), 160 ff. handelt es sich um implizite Integrationsnormen, da sie – anders als §§ 43 ff. AufenthG – nicht ausdrücklich auf Integration abstellen.

mühungen eines Drittstaatsangehörigen, der einen gesicherten Aufenthaltsstatus erlangen will.[70]

Anders als die Niederlassungserlaubnis wird die Aufenthaltserlaubnis gem. § 7 Abs. 1 AufenthG befristet und für einen bestimmten Zweck erteilt.[71] Auch hier kennt das Recht zahlreiche Ausdifferenzierungen. Inhaber einer Aufenthaltserlaubnis verfügen über ein eingeschränktes, zweckgebundenes und befristetes Recht zum Aufenthalt. In diesem Rahmen steht ihnen grundsätzlich das Recht zu, ihren Wohnsitz frei zu wählen.[72] Allerdings kann der Zugang zu Beschäftigung[73] und das Recht auf Familienzusammenführung[74] stärker eingeschränkt sein als bei der Niederlassungserlaubnis.

Die Aufenthaltserlaubnis ermöglicht Zuwanderung zum Zweck der Ausbildung, insbesondere des Studiums (§§ 16 ff. AufenthG), der Erwerbstätigkeit (§§ 18 ff. AufenthG), der Familienzusammenführung (§§ 27 ff. AufenthG) sowie aus völkerrechtlichen, humanitären oder politischen Gründen (§§ 22 ff. AufenthG).[75] Zu letzteren zählt das Aufenthaltsrecht von Asylbe-

---

[70] *Julia Niesten-Dietrich* Integration und Staatsangehörigkeit, ZAR 2012, 85 (89).

[71] Die Möglichkeit, den Zweck zu wechseln, kann eingeschränkt werden, *Marx* Aufenthalts-, Flüchtlings- und Asylrecht (Fn. 65), § 2, Rn. 26.

[72] Allerdings ist dieses Recht für Inhaber einer Aufenthaltsberechtigung aus humanitären Gründen durch das Integrationsgesetz von 2016 erheblich eingeschränkt worden, dazu unten VI.

[73] Inhaber einer Aufenthaltserlaubnis zu Studienzwecken können während des Studiums nur in einem eingeschränkten Umfang und im Anschluss zunächst für 18 Monate einer Erwerbstätigkeit nachgehen, § 16 Abs. 3 und 4 AufenthG. Zu den Rahmenbedingungen der Beschäftigung von Inhabern einer Aufenthaltserlaubnis aus humanitären Gründen s. *Olaf Strübing* Arbeitserlaubnisrecht für Drittstaatsangehörige, Asylmagazin 2015, 62–66.

[74] Nach § 30 Abs. 1 Nr. 3 AufenthG kann der Ehegattennachzug zu einem Ausländer mit Niederlassungserlaubnis in jedem Fall, bei Ausländern mit Aufenthaltserlaubnis nur bei bestimmten Aufenthaltserlaubnissen und in bestimmen Fällen erfolgen. Weitere Einschränkungen gelten für Personen mit subsidiärem Schutzstatus, die über eine Aufenthaltserlaubnis aus humanitären Gründen verfügen. Das erleichterte Recht auf Familiennachzug für subsidiär Schutzberechtigte gem. § 29 Abs. 2 Satz 2 Nr. 1 AufenthG, das Flüchtlinge und subsidiär Schutzberechtigte diesbezüglich gleichstellte, wurde erst im August 2015 eingeführt. Angesichts der Zunahme von Asylbewerbern im Herbst 2015 wurde diese Privilegierung nun für zwei Jahre ausgesetzt. Aus integrationspolitischer Sicht kritisch dazu *Stefan Keßler* Sind subsidiär Geschützte beim Familiennachzug Flüchtlinge zweiter Klasse?, Asylmagazin 2016, 18 (21), der die Aussetzung auch für EU-rechtswidrig hält. Anders *Daniel Thym* Die Auswirkungen des Asylpakets II, NVwZ 2016, 409 (413 f.). Menschenrechtliche Bedenken bei *Winfried Kluth* Das Asylpaket II – eine Gesetzgebung im Spannungsfeld zwischen politischen Versprechen und rechtlich-administrativer Wirklichkeit, ZAR 2016, 121 (127 f.).

[75] Hinzu treten die besonderen Aufenthaltstitel nach dem 7. Abschnitt des AufenthG, namentlich das Recht auf Wiederkehr für Ausländer, die als Minderjährige rechtmäßig ihren gewöhnlichen Aufenthalt in Deutschland hatten (§ 37 AufenthG), Aufenthaltstitel für

rechtigten und Flüchtlingen.[76] Die statistische Verteilung der Aufenthaltszwecke zeigt, dass die Zuwanderung nach Deutschland hauptsächlich aus familiären und humanitären Gründen erfolgt.[77] Die auf Erwerb und Ausbildung ausgerichteten Aufenthaltstitel haben allerdings in den letzten Jahren an Bedeutung gewonnen.

Die konkreten Anforderungen an die Erteilung einer Aufenthaltserlaubnis sind teilweise unionsrechtlich vorgegeben.[78] Bei der Erteilung einer Aufenthaltserlaubnis zum Zweck des Studiums ist z.B. die Studentenrichtlinie[79] zu beachten.[80] Für Aufenthaltserlaubnisse aus familiären Gründen finden sich u.a. Vorgaben in der Richtlinie zur Familienzusammenführung.[81] EU-Regelungen betreffen teilweise auch den Zugang zu Beschäftigung[82] und prägen insbesondere den Flüchtlingsschutz.[83]

---

ehemalige Deutsche (§ 38 AufenthG) und die Aufenthaltserlaubnis für in anderen Mitgliedstaaten der Europäischen Union langfristig Aufenthaltsberechtigte (§ 38a AufenthG). Ende 2015 verfügten knapp 92.000 Drittstaatsangehörige über besondere Aufenthaltstitel, *Statistisches Bundesamt* Bevölkerung und Erwerbstätigkeit (Fn. 1), 126 f.

[76] Das gleiche gilt für Menschen mit subsidiärem Schutz nach § 4 AsylG oder mit Abschiebungsschutz nach § 60 Abs. 5 und 7 AufenthG. Dazu unten V. 2.

[77] Von den rund 1,3 Mio. Drittstaatsangehörigen, die Ende 2015 über eine Aufenthaltserlaubnis verfügten, besaß knapp die Hälfte einen derartigen Status aus familiären Gründen, rund ein Viertel aus völkerrechtlichen, humanitären und politischen Gründen, 14% zum Zwecke der Ausbildung und 9% zum Zweck der Erwerbstätigkeit, *Statistisches Bundesamt* Bevölkerung und Erwerbstätigkeit (Fn. 1), 126 f.

[78] Die Kompetenz der EU zur Regelung der Rechtsstellung von Drittstaatsangehörigen beruht auf Art. 78 (Asyl) und 79 (Einwanderungspolitik) AEUV, die durch den Vertrag von Amsterdam in das Primärrecht eingefügt wurden, dazu *Tewocht* Drittstaatsangehörige (Fn. 61), 278 ff.

[79] Richtlinie 2004/114/EG des Rates vom 13. Dezember 2004 über die Bedingungen für die Zulassung von Drittstaatsangehörigen zur Absolvierung eines Studiums oder zur Teilnahme an einem Schüleraustausch, einer unbezahlten Ausbildungsmaßnahme oder einem Freiwilligendienst, ABl. EU 2004, L 375/1.

[80] Aus der Richtlinie folgt sogar – gegen den Wortlaut des § 16 Abs. 1 AufenthG („kann") – ein Anspruch auf Erteilung einer Aufenthaltserlaubnis, wenn die Voraussetzungen der Art. 6 und 7 der Richtlinie erfüllt sind, EuGH, 10.09.2014, Ben Alaya, Rs. C-491/13. So auch VG Berlin, Urteil vom 30. Januar 2015, 14 K 284.14 V, juris.

[81] Richtlinie 2003/86/EG des Rates vom 22. September 2003 betreffend das Recht auf Familienzusammenführung, ABl. EU 2003, L 251/12. Dazu *Hans-Peter Welte* Der Familienschutz im Spektrum des Ausländerrechts, 2012, 146 ff.; *Anne Walter* Familienzusammenführung in Europa, 2009, 149 ff.; *Carmen Thiele* Einwanderung im Europäischen Gemeinschaftsrecht, EuR 2007, 419 (431 ff.). Zum unionsrechtlichen Kontext *Kees Groenendijk* Europarechtliche Vorgaben für das Recht auf Familieneinheit, in: Barwig/Beichel-Benedetti/Brinkmann (Fn. 32), 177 (178 ff.). Zu neueren Entwicklungen *Anne Walter* Die ungeliebte Einwanderungsroute, ZAR 2014, 52–56.

[82] Dazu zählen z.B. die besonderen Regelungen für den Aufenthalt von Forschern, Richtlinie 2005/71/EG des Rates vom 12. Oktober 2005 über ein besonderes Zulassungsverfahren für Drittstaatsangehörige zum Zwecke der wissenschaftlichen Forschung,

Die vier Hauptzwecke der Aufenthaltserlaubnis könnten als rechtlich zulässige und politisch gewollte Einwanderungspfade nach Deutschland ausgestaltet werden und so die Grundkategorien eines Migrationsrechts darstellen, das den politischen Interessen der Bundesrepublik Deutschland als Einwanderungsland[84] und ihren rechtlichen Verpflichtungen entspricht.[85] Zuwanderung zum Zweck der Ausbildung und Beschäftigung liegt im wirtschafts- und sozialpolitischen Interesse Deutschlands.[86] Die Zusammenführung von Familien realisiert den menschen- und grundrechtlich gebotenen[87] und sozialpolitisch gewollten Schutz der familiären Solidargemeinschaft.[88] Der Schutz von Menschen, die vor Verfolgung oder Menschenrechtsverletzungen aus ihrer Heimat geflohen sind, setzt humanitäre Verpflichtungen um.

Das geltende Recht verwirklicht das Ziel der Zuwanderungsermöglichung allerdings nur eingeschränkt. Insbesondere die Voraussetzungen der Aufenthaltserlaubnis zum Zweck der Beschäftigung sind weiterhin restrik-

---

ABl. EU 2005, L 289/15, s. *Michael Griesbeck* Erfahrungen mit der Forscherzuwanderung nach § 20 AufenthG und ihre Bedeutung für eine erfolgreiche Migrationssteuerung, in: Jochum/Fritzemeyer/Kau (Fn. 59), 61–73. Ein weiterer durch EU-Recht vorgegebener Aufenthaltstitel zum Zweck der Beschäftigung ist die Blaue Karte EU gem. § 19a AufenthG für hochqualifizierte Personen. Sie beruht auf der Richtlinie 2009/50/EG des Rates vom 25. Mai 2009 über die Bedingungen für die Einreise und den Aufenthalt von Drittstaatsangehörigen zur Ausübung einer hochqualifizierten Beschäftigung, ABl. 2009, L 155/17. Dazu umfassend *Julia Herzog-Schmidt* Zuwanderung Hochqualifizierter. Die Blue-Card-Richtlinie 2009/50/EG und ihre Umsetzung in Deutschland, 2014.

[83] S. unten V. 2.

[84] Dazu bereits *Manfred Zuleeg* Einwanderungsland Bundesrepublik Deutschland, JZ 1980, 425. S. auch *Helmut Rittstieg/Gerard C. Rowe* Einwanderung als gesellschaftliche Herausforderung. Inhalt und rechtliche Grundlagen einer neuen Politik, 1992. Grundlegend auch *Klaus J. Bade* Vom Auswanderungsland zum Einwanderungsland?, 1983.

[85] Zur Frage, ob das geltende Recht als Einwanderungsrecht verstanden werden kann, einerseits *Bast* Aufenthaltsrecht (Fn. 15), 64, und *Gusy/Müller* Leitbilder (Fn. 17), 268, sowie andererseits *Groß* Einwanderungspolitiken (Fn. 8), 262.

[86] So besteht z.B. an der Beschäftigung von ausländischen Absolventen im Inland ein staatliches Interesse: *Kai-Christian Samel* in: Bergmann/Dienelt (Fn. 9), AufenthG § 16 Rn. 30.

[87] Zu den aus Art. 6 GG folgenden Anforderungen an den Familiennachzug s. bereits *Kimminich* Aufenthalt (Fn. 47), 62 f. Gundlegend BVerfG, NJW 1984, 720, und BVerfGE 76, 1. S. auch *Rossi* Verwaltungsrechtliche Steuerung (Fn. 45), 392 f. Zu den menschenrechtlichen Vorgaben für den Familiennachzug *Walter* Familienzusammenführung (Fn. 81), 31 ff. und 69 ff. Zur Vereinbarkeit der Umsetzung der Familienzusammenführungsrichtlinie ins deutsche Recht mit menschenrechtlichen Verbürgungen *Nora Markand/Nina Truchseß* Neuregelung des Ehegattennachzugs im Aufenthaltsgesetz, NVwZ 2007, 1025–1028.

[88] Zur geschichtlichen Entwicklung *Klaus Barwig* Ein halbes Jahrhundert Arbeitsmigration nach Deutschland – Ein halbes Jahrhundert Familiennachzug, ZAR 2014, 42 ff.

tiv ausgestaltet.[89] Privilegiert werden Hochqualifizierte und Beschäftigte in Sektoren, in denen ein eindeutiger Mangel an Fachkräften besteht.[90] Dagegen soll gem. § 18 Abs. 3 AufenthG Zuwanderung zur Beschäftigung im nichtqualifizierten Bereich nur in Ausnahmefällen möglich sein.

Auch im Recht der Familienzusammenführung bestehen weiterhin Restriktionen, etwa beim Erfordernis des Sprachnachweises für den Ehegattennachzug gem. § 30 Abs. 1 Nr. 2 AufenthG.[91] Im Ergebnis lässt sich festhalten, dass das Migrationsrecht den Zugang zu Aufenthaltserlaubnissen teilweise so restriktiv ausgestaltet, dass die Begrenzung von Zuwanderung gegenüber ihrer Ermöglichung im Vordergrund steht.

2. *Schutzgewährung oder Abschreckung? Die Aufenthaltsgestattung für Asylbewerber*

Asylbewerber[92] erhalten keinen Aufenthaltstitel, sondern lediglich eine Aufenthaltsgestattung gem. § 55 AsylG.[93] Diese berechtigt zum Aufenthalt im Bundesgebiet bis zur Klärung der Asylberechtigung.[94] Die Aufent-

---

[89] Problematisch ist ferner, dass die im geltenden Recht vorgesehenen Zuwanderungspfade nur in begrenztem Umfang einen „Spurwechsel" gestatten. So kann ein abgelehnter Asylbewerber keine Aufenthaltserlaubnis zu Ausbildungs- oder Beschäftigungszwecken erhalten, ohne zuvor auszureisen und diese aus seinem Heimatland zu beantragen, § 10 Abs. 3 AufenthG, dazu *Bernd Parusel* Spurwechsel im Migrationsprozess, ZAR 2014, 115–122. Zu aktuellen politischen Forderungen in diesem Sinne s. den Antrag der Länder Niedersachsen, Rheinland-Pfalz, Schleswig-Holstein, Thüringen, Für ein Einwanderungsgesetz: Einwanderung offensiv gestalten und effektiv regeln, BR-Drs. 508/16 vom 8. September 2016.

[90] So auch *Winfried Kluth* Begrenzung der Schutzgewährung versus alternative Formen der Migrationssteuerung, ZAR 2016, 1 (2); *Groß* Einwanderungspolitiken (Fn. 8), 264.

[91] *Hannah Tewocht* Aller guten Dinge sind drei? Der Sprachnachweis vor dem EuGH, NVwZ 2014, 1067–1069; *Reinhard Marx* Sprachnachweis und Ehegattennachzug, ZAR 2011, 15–21, sowie umfassend *Jonathan Leuschner* Das Spracherfordernis bei der Familienzusammenführung, 2014. S. zu den unionsrechtlichen Grundlagen zuletzt EuGH, 09.07.2015, K und A, Rs. C-153/14.

[92] Unter dem Begriff „Asylbewerber" werden Personen verstanden, die einen Antrag nach § 13 AsylG gestellt haben, der auch den Antrag auf Zuerkennung der Flüchtlingseigenschaft, des subsidiären Schutzes und des Ausweisungsschutzes umfasst.

[93] *Marx* Aufenthalts-, Flüchtlings- und Asylrecht (Fn. 65), § 9 Rn. 3. Bereits die Begriffsbildung offenbart intendierte Abstufungen: Während die „Erlaubnis" eine reguläre Rechtsstellung begründet, drückt der Begriff der „Gestattung" eine anlassbezogene und grundsätzlich vorübergehende Bewilligung aus, so z.B. auch die Begrifflichkeit in § 12 GastG, *Richard Metzner* Gaststättengesetz, 6. Aufl., 2002, § 12 Rn. 4.

[94] Das mit der Aufenthaltsgestattung einhergehende Bleiberecht beginnt zum Zeitpunkt der Einreise, wenn der Ausländer um Asyl nachsucht, und nicht erst mit der Stellung des Asylantrages, *Jan Bergmann* in: ders./Dienelt (Fn. 9), AsylG § 55 Rn. 7.

haltsgestattung begründet ein Bleiberecht, das unmittelbar aus Art. 16a GG folgt[95] und unionsrechtlich in der Asylverfahrensrichtlinie verankert ist.[96]

Die Aufenthaltsgestattung führt jedoch lediglich zu einem Aufenthaltsstatus „zweiter Klasse". Sie enthält zwar ein Recht zum Aufenthalt im Bundesgebiet, aber kein Recht, den Wohnort frei zu wählen, § 55 Abs. 1 S. 2 AsylG. Vielmehr besteht die Pflicht, zunächst in einer Aufnahmeeinrichtung[97] und anschließend im Bezirk der Ausländerbehörde zu wohnen.[98] Auch der Zugang zu Beschäftigung ist für Asylbewerber stark eingeschränkt: In den ersten drei Monaten besteht gem. § 61 Abs. 1 und 2 AsylG ein generelles Beschäftigungsverbot.[99]

Diese Einschränkungen sind ersichtlich auf die Abschreckung von Personen, die einen Asylantrag stellen wollen, gerichtet und dienen insoweit der Zuwanderungsbegrenzung. Dass damit auch Personen abgehalten werden, die ein Recht auf einen Aufenthalt aus humanitären Gründen geltend machen könnten, wird offenbar in Kauf genommen.

Ob die Einschränkungen des Zugangs zu Beschäftigung für Asylbewerber mit internationalen Menschenrechtsverbürgungen in Einklang stehen, ist fraglich.[100] Der UN-Ausschuss für wirtschaftliche, soziale und kulturelle Rechte ist jedenfalls der Auffassung, dass ein Beschäftigungsverbot für Asylbewerber in Kombination mit niedrigen Sozialleistungen das Diskriminierungsverbot gem. Art. 2 Abs. 2 und das Menschenrecht auf einen angemessenen Lebensstandard nach Art. 11 des Internationalen Pakts über wirtschaftliche, soziale und kulturelle Rechte verletzen kann.[101]

---

[95] BVerfGE 80, 68 (73); BVerwGE 62, 206 (211); *Marx* Aufenthalts-, Flüchtlings- und Asylrecht (Fn. 65), § 9 Rn. 3.

[96] Art. 9 Richtlinie 2013/32/EU des Europäischen Parlaments und des Rates vom 26. Juni 2013 zu gemeinsamen Verfahren für die Zuerkennung und Aberkennung des internationalen Schutzes, ABl. EU 2013, L 180/60.

[97] Nach § 47 Abs. 1 AsylG besteht diese Pflicht generell für bis zu sechs Monate. Nach § 47 Abs. 1a AsylG gilt sie für Asylbewerber aus sicheren Herkunftsländern dauerhaft, kritisch dazu *Marei Pelzer/Maximilian Pichl* Die Asylpakete I und II: Verfassungs-, europa- und völkerrechtliche Probleme, KJ 2016, 207 (215).

[98] Zu Aufenthaltsbeschränkungen *Hans-Peter Welte* Neue Steuerungsinstrumente zur Bestimmung des Aufenthalts der Asylbewerber, ZAR 2015, 219 (220).

[99] *Strübing* Arbeitserlaubnisrecht (Fn. 73), 63. Nach dem Ende der Wohnverpflichtung besteht die gesetzliche Einschränkung nicht mehr; sie kann jedoch durch Auflagen weiter aufrechterhalten werden, *Bergmann* in: ders./Dienelt (Fn. 9), AsylG § 55 Rn. 23. S. dazu auch § 32 Abs. 4 BeschV.

[100] Zu den Anforderungen des Rechts auf Arbeit *Daniela Dohmes-Ockenfels* Die Rechte auf Arbeit und Bildung der Asylbewerber in der Europäischen Union, 1999, 78 ff., 191 ff.

[101] S. Committee on Economic, Social and Cultural Rights, Concluding observations on the sixth periodic report of the United Kingdom of Great Britain and Northern Ireland, 24. Juni 2016, E/C.12/GBR/CO/6, Abs. 24.

3. Der unsichere und rechtlich widersprüchliche Status geduldeter Personen

Der Abschiebung eines vollziehbar ausreisepflichtigen Drittstaatsangehörigen, dessen freiwillige Ausreise nicht gesichert ist, können rechtliche und tatsächliche Hindernisse entgegenstehen, die zu einer Duldung führen.[102] Unmittelbare Rechtsfolge der Duldung ist, dass der Aufenthalt des Drittstaatsangehörigen nicht gem. § 95 Abs. 1 Nr. 2 AufenthG strafbar ist.[103] Allerdings gilt sein Aufenthalt nicht als rechtmäßig i.S.d. AufenthG, da er weiterhin zur Ausreise verpflichtet ist wie § 60a Abs. 3 AufenthG verdeutlicht.[104] Seine Ausreisepflicht wird lediglich vorübergehend nicht zwangsweise durchgesetzt.[105]

Grundsätzlich besteht für den Geduldeten ein Beschäftigungsverbot, das jedoch mit zunehmender Aufenthaltsdauer gelockert werden kann.[106] Auch die Freizügigkeit eines Geduldeten ist eingeschränkt.[107] Die Duldung kann daher in tatsächlicher Hinsicht als unsicherer Aufenthaltsstatus „dritter Klasse" verstanden werden.[108] Sie trägt nicht zu den Zielen des Migrationsrechts bei, da sie weder den Zuzug steuern und begrenzen noch die Integration von Ausländern fördern kann, denen sie keine verlässliche Bleibeperspektive bietet.

Ende 2015 lebten in Deutschland über 155.000 geduldete Drittstaatsangehörige, rund ein Drittel von ihnen bereits mehr als drei Jahre auf der Grundlage sog. „Kettenduldungen".[109] Die praktische Wirkung der Duldung hat sich in diesen Fällen von ihrer gesetzlichen Konstruktion als zeit-

---

[102] Die in § 60a AufenthG geregelte Duldung ist zu erteilen, wenn die Abschiebung im Einzelfall aus rechtlichen oder tatsächlichen Gründen unmöglich ist, § 60a Abs. 2 Satz 1 AufenthG. Die Abschiebung kann zudem aus dringenden humanitären oder persönlichen Gründen oder erheblichen öffentlichen Interessen ausgesetzt werden, § 60a Abs. 2 Satz 3 AufenthG.

[103] *Bergmann* in: ders./Dienelt (Fn. 9), AsylG § 60a Rn. 17.

[104] BVerwGE 105, 232 (235); *Riecken* Duldung (Fn. 35), 248.

[105] *Rolf Gutmann* Die ausländerrechtliche Duldung, NJW 2010, 666 (667).

[106] *Frederik von Harbou* Der Zugang Asylsuchender und Geduldeter zu Erwerbstätigkeit und Bildung, NVwZ 2016, 421 (422). Das gilt jedoch nicht für Asylsuchende aus sicheren Herkunftsstaaten.

[107] Der räumliche Aufenthalt eines Geduldeten ist gesetzlich auf das Gebiet eines Bundeslandes beschränkt und kann weiter eingeschränkt werden kann, § 61 AufenthG.

[108] *Anuscheh Farahat/Thomas Groß* Aktuelle Entwicklungen im humanitären Aufenthaltsrecht, ZAR 2010, 341 (344).

[109] Antwort der Bundesregierung auf die Kleine Anfrage der Abgeordneten Ulla Jelpke u.a. und der Fraktion DIE LINKE, Zahlen in der Bundesrepublik Deutschland lebender Flüchtlinge zum Stand 31. Dezember 2015, BT-Drs. 18/7800, S. 25. S. auch *Christian Maierhöfer* Bleiberecht für langjährig Geduldete nach Art. 8 EMRK, ZAR 2014, 370 (370).

weilige Aussetzung der Abschiebung[110] weit entfernt und entspricht nicht dem Willen des Gesetzgebers.[111]

In bestimmten Fällen kann die Duldung zu einer Aufenthaltserlaubnis erstarken.[112] Das gilt insbesondere für qualifizierte Geduldete, gut integrierte Jugendliche und Heranwachsende oder bei nachhaltiger Integration eines Geduldeten.[113] Die temporäre Perspektive der Duldung wandelt sich in eine Bleibeperspektive, wenn dauerhafte Abschiebungshindernisse vorliegen und sich der Geduldete um Integration bemüht.

Damit entsteht ein Wertungswiderspruch. Die Duldung soll einerseits nur bei vorübergehenden Abschiebungshindernissen erteilt werden und Integration damit vermeiden. Verstetigt sich der Duldungsstatus jedoch und ist die betroffene Person integriert, kann die Duldung andererseits in eine Anwartschaft auf einen Aufenthaltstitel umschlagen. In diesen Fällen ist die grundsätzliche Ausreisepflicht des Geduldeten bloße Fiktion. Diese widersprüchliche Gestaltung der Duldung ist rechtsstaatlich fragwürdig und beeinträchtigt die Rechtsanwendungsgleichheit.[114]

De lege ferenda sollte die Duldung daher durch eine klare Fristregelung begrenzt werden. Drittstaatsangehörige, deren Abschiebung länger als

---

[110] Nach *Guy Beaucamp* Duldungsentscheidungen im Verwaltungsrecht, DÖV 2016, 802 (809), sollte die Duldung grundsätzlich nur als „Instrument für atypische Situationen" genutzt werden. Die Praxis der migrationsrechtlichen Duldung entspricht dem nicht.

[111] *Gutmann* Duldung (Fn. 105), 666. Der Gesetzgeber hat sowohl mit dem AuslG 1993 als auch dem ZuwanderungsG 2004 versucht, die Praxis der Dauerduldungen zu beenden, was jedoch sowohl an der tatsächlichen Verwaltungspraxis als auch an Kompromissen im Gesetzgebungsprozess scheiterte, vgl. *Marco Bruns* in: Hofmann (Fn. 9), AufenthG § 60a Rn. 1; *Funke-Kaiser* in: Fritz/Vormeier (Fn. 28), AufenthG § 60a Rn. 1 ff.

[112] Einem geduldeten Ausländer kann eine Aufenthaltserlaubnis erteilt werden, wenn seine Ausreise aus rechtlichen oder tatsächlichen Gründen unmöglich ist und das Ausreisehindernis in absehbarer Zeit nicht wegfallen wird, § 25 Abs. 5 Satz 1 AufenthG. Bei einer Duldungsdauer von über 18 Monaten besteht sogar ein rechtlich intendiertes Ermessen bezüglich der Erteilung einer Aufenthaltserlaubnis, § 25 Abs. 5 Satz 2 AufenthG. Zur EMRK-konformen Auslegung dieser Vorschrift *Maierhöfer* Bleiberecht (Fn. 109), 376 f. Allerdings darf die Aufenthaltserlaubnis nur erteilt werden, wenn der Ausländer unverschuldet an der Ausreise gehindert ist.

[113] S. §§ 18a, 25a, 25b AufenthG. Zu § 25a AufenthG *Klaus Deibel* Die neue Aufenthaltserlaubnis für Jugendliche und Heranwachsende in § 25a AufenthG, ZAR 2011, 241–247; zu § 25b AufenthG *Hans-Peter Welte* Aufenthaltsrecht für nachhaltig integrierte Ausländer, ZAR 2015, 376–381.

[114] *Gundel* Grundrechtlicher Status (Fn. 62), § 198: „rechtsstaatliche Grauzone"; *Funke* Zuwanderung (Fn. 19), 76: „Fremdkörper im Rechtsstaat". Nach *Funke* ebd., 68, verletzt eine zeitlich unbegrenzte Duldung zudem die Grundrechte des Betroffenen. *Riecken* Duldung (Fn. 35), 166 f. geht davon aus, dass die Perpetuierung von Duldungen verfassungswidrig ist und hält als äußerste Grenze fünf Jahre für zulässig.

18 Monate[115] aus rechtlichen oder tatsächlichen Gründen unmöglich ist, sollten einen Anspruch auf eine Aufenthaltserlaubnis erhalten, die eine Bleibeperspektive eröffnet.

4. *Statuslosigkeit irregulärer Migranten*

Menschen, die vollziehbar ausreisepflichtig sind und nicht geduldet werden, halten sich formal illegal in Deutschland auf.[116] Sie werden in der internationalen Praxis und der migrationsrechtlichen Literatur als „irreguläre Migranten" bezeichnet.[117] Ihre genaue Zahl ist nicht bekannt. Schätzungen gehen von 200.000 bis zu einer halben Million Menschen in Deutschland aus.[118]

Ihre rechtliche Lage ist prekär.[119] Das geltende Aufenthaltsrecht überträgt ihnen keine Rechte, so dass sie als statuslos[120] im aufenthaltsrechtlichen Sinne bezeichnet werden können. Die Statuslosigkeit führt jedoch nicht zur Rechtslosigkeit.[121] Für irreguläre Migranten gelten die Jedermann-Grundrechte des Grundgesetzes und international verbürgte Menschenrechte[122] ebenso wie zivil-, arbeits- und sozialrechtliche Ansprüche

---

[115] Es würde genügen, das intendierte Ermessen des § 25 Abs. 5 S. 2 AufenthG durch einen Anspruch auf Erteilung einer Aufenthaltserlaubnis zu ersetzen.

[116] *Annegret Will* Ausländer ohne Aufenthaltsrecht 2008, 60. Nicht immer geht damit auch eine materielle Illegalität einher. So kann z.B. ein Anspruch auf Erteilung einer Aufenthaltserlaubnis bestehen, die jedoch mangels eines entsprechenden Antrags noch nicht erteilt wurde.

[117] Darunter sind Personen, die nicht (mehr) geduldet werden, deren Abschiebung aber gleichwohl nicht vollzogen wird. Zum Teil handelt es sich auch um Personen, die über keinen Identitätsnachweis verfügen oder die nicht bei den Ausländerbehörden registriert sind, sog. „undokumentierte" Migranten, *Norbert Cyrus* Irreguläre Migration – Zum Stand der Diskussion menschenrechtlicher Ansätze in der Bundesrepublik Deutschland, ZAR 2010, 317 (317); *Oswald* Migrationssoziologie (Fn. 2), 170.

[118] *Dita Vogel* Update report Germany: Estimated number of irregular foreign residents in Germany (2014), Database on Irregular Migration, Update report, 2015, 2, <http://irregular-migration.net/>. Zu den methodischen Problemen der Schätzungen *dies.* Menschen ohne Aufenthaltsstatus in der Erwerbsarbeit, in: Andreas Fischer-Lescano/Eva Kocher/Ghazaleh Nassibi (Hrsg.) Arbeit in der Illegalität: Die Rechte von Menschen ohne Aufenthaltspapiere, 2012, 13 (16 ff.).

[119] *Farahat*/*Groß* Humanitäres Aufenthaltsrecht (Fn. 108), 346.

[120] *Will* Ausländer (Fn. 116), 60.

[121] *Timo Tohidipur* Grund- und Menschenrechte illegalisierter Migrantinnen und Migranten, in: Fischer-Lescano/Kocher/Nassibi (Fn. 118), 41 (45 ff.).

[122] *Heiner Bielefeldt* Menschenrechte ‚irregulärer' Migrantinnen und Migranten, in: Jörg Alt/Michael Bommes (Hrsg.) Illegalität, 2006, 81–93. S. auch die Erklärung der UN-Sondervollversammlung zu Flucht und Migration am 19. September 2016 in New York, Abs. 1.5: „regardless of status; all are rights holders".

des einfachen Rechts.[123] Zwischen der materiellen Rechtslage und der tatsächlichen Möglichkeit, grundlegende Rechte wahrzunehmen, klaffen in der Illegalität jedoch enorme Lücken. In diesem Sinne entfaltet die Realisierung des von *Hannah Arendt* postulierten Rechts „Rechte zu haben"[124] für irreguläre Migranten besondere Relevanz.[125] Das Aufenthaltsrecht kann hier jedoch nur begrenzt Lösungen anbieten, da es den Aufenthalt der betroffenen Personen beenden will.

In der Praxis ist insbesondere der Zugang dieser Personen zu Gesundheitsleistungen und sozialen Diensten äußerst eingeschränkt.[126] Dabei haben sich die Mitteilungspflichten öffentlicher Stellen als faktische Zugangshürden erwiesen, da der Aufenthalt und die persönlichen Daten eines irregulären Migranten den Ausländerbehörden gem. § 87 AufenthG mitzuteilen sind.[127] Damit geht die Gefahr der Entdeckung und Abschiebung des Betroffenen einher. Aus diesem Grund übernehmen freie Wohlfahrtsträger oder lokale Initiativen derzeit oft die Gesundheitsversorgung von irregulären Migranten.[128] Für Bildungs- und Erziehungseinrichtungen wurde die Mitteilungspflicht zu Recht 2011 abgeschafft.[129] Die Abschaf-

---

[123] *Ibrahim Kanalan* Die illegale Beschäftigung im deutschen Arbeits- und Sozialrecht unter Berücksichtigung der Fragen von sozialer Sicherheit, in: Fischer-Lescano/Kocher/Nassibi (Fn. 118), 91–110, sowie *Will* Ausländer (Fn. 116), 136 ff.

[124] *Hannah Arendt* Es gibt nur ein einziges Menschenrecht, Die Wandlung 1949, 745 (759). *Arendts* Aufmerksamkeit galt seinerzeit den staatenlosen Flüchtlingen während und nach dem Zweiten Weltkrieg, die aufgrund ihrer Nichtzugehörigkeit zu einem Staat keine Menschenrechte geltend machen könnten. Angesichts universell geltender Menschenrechte führt die Staatenlosigkeit heute nicht mehr zur Rechtlosigkeit, s. *Seyla Benhabib* Die Rechte der Anderen, 2008, 62 ff.

[125] Ähnlich *Benhabib* Rechte (Fn. 124), 206 ff.

[126] *Anuscheh Farahat* Rechtsunsicherheiten beim Zugang zur Gesundheitsversorgung von Migranten, ZESAR 2014, 269 (270 ff.); *Janire Mimentza Martin* Die sozialrechtliche Stellung von Ausländern mit fehlendem Aufenthaltsrecht, 2012, 293 ff. Ausführlich auch zur tatsächlichen Lage *Maren Mylius* Die medizinische Versorgung von Menschen ohne Papiere in Deutschland, 2016.

[127] *Will* Ausländer (Fn. 116), 228 ff. Faktisch stellt sich das Problem insbesondere bei der Kostenübernahme der Behandlung durch das Sozialamt: Während sich Ärzte auf ihre Schweigepflicht berufen können und die Meldepflicht für Krankenhäuser in nicht-staatlicher Trägerschaft nicht gilt, sind die Sozialämter verpflichtet, ggf. personenbezogene Daten an die Ausländerbehörden zu melden, wenn sich nicht ein sog. verlängerter Geheimnisschutz aus der ärztlichen Schweigepflicht ergibt, was jedoch unklar ist, *Farahat* Gesundheitsversorgung (Fn. 126), 271.

[128] *Mimentza Martin* Sozialrechtliche Stellung (Fn. 126), 296 ff. S. dazu auch die Praxisbeispiele in *Maren Mylius/Wiebke Bornschlegl/Andreas Frewer* (Hrsg.) Medizin für „Menschen ohne Papiere", 2011.

[129] Zur Rechtslage zuvor *Felix Hanschmann* Unsichtbare Kinder – Der zynische Ausschluss nicht dokumentierter Kinder und Jugendlicher vom staatlichen Schulwesen, RdJB 2010, 80–99.

fung sollte auf weitere Behörden, insbesondere die Sozialämter, ausgedehnt werden, um den menschenrechtlich gebotenen Zugang zu Gesundheits- und Sozialdiensten von irregulären Migranten zu ermöglichen.[130]

V. Völker- und unionsrechtliche Prägung des Migrationsrechts am Beispiel flüchtlingsrechtlicher Statuskategorien

Der vorstehend bereits vielfach angeklungene Einfluss des Völker- und Unionsrechts auf das Migrationsrecht wird am Beispiel des Flüchtlingsrechts besonders deutlich. Das Flüchtlingsrecht enthält eigene Statuskategorien, die teils auf nationalem und teils auf internationalem Recht beruhen. Es handelt sich um den Status des Asylberechtigten, des Flüchtlings, des subsidiär Schutzberechtigten und des Abschiebungsschutzberechtigten.[131] Liegt einer dieser Status vor, besteht gem. § 25 AufenthG regelmäßig ein Anspruch auf eine Aufenthaltserlaubnis aus humanitären Gründen.[132] Daher können die flüchtlingsrechtlichen Statuskategorien als Voraussetzungen eines regulären Aufenthaltsstatus angesehen werden.

Die Anerkennung und Ausgestaltung des Flüchtlingsschutzes trägt zur Erfüllung der humanitären Pflichten der Bundesrepublik Deutschland bei. Dass damit zugleich auch Zuwanderung ermöglicht und begrenzt wird, liegt auf der Hand. Primäres Ziel des Flüchtlingsrechts ist jedoch nicht die Zuwanderungssteuerung, sondern die Gewährung von Schutz vor Verfol-

---

[130] *Kanalan* Illegale Beschäftigung, in: Fischer-Lescano/Kocher/Nassibi (Fn. 123), 112.

[131] *Tiedemann* Flüchtlingsrecht (Fn. 2), 27. Die Statuskategorien werden durch das BAMF i.R.d. der Prüfung des Antrags nach § 13 AsylG geprüft. Die Entscheidung bezieht sich auf alle Kategorien, vgl. § 31 AsylG.

[132] Bei Asylberechtigten (§ 25 Abs. 1 AufenthG) bzw. Flüchtlingen und subsidiär Schutzberechtigten (§ 25 Abs. 2 AufenthG) besteht ein Anspruch auf eine Aufenthaltserlaubnis. Für Abschiebungsschutzberechtigte enthält § 25 Abs. 3 AufenthG ein rechtlich intendiertes Ermessen („soll"), wonach dem Ausländer bei Vorliegen eines der Abschiebungsverbote nach § 60 Abs. 5 oder Abs. 7 AufenthG eine Aufenthaltserlaubnis für mindestens ein Jahr (§ 26 Abs. 1 Satz 4 AufenthG) erteilt werden soll. Die Aufenthaltserlaubnisse für Asylberechtigte und Flüchtlinge sind gem. § 26 Abs. 1 AufenthG für drei Jahre befristet und können verlängert werden. Einem Ausländer, der seit fünf Jahren eine Aufenthaltserlaubnis besitzt, ist gem. § 26 Abs. 3 AufenthG eine Niederlassungserlaubnis und damit ein unbefristeter Aufenthaltstitel zu erteilen. Beherrscht der Ausländer die deutsche Sprache, kann die Niederlassungserlaubnis sogar bereits nach drei Jahren erteilt werden, § 26 Abs. 3 S. 3 AufenthG. Damit setzt das Recht einen Anreiz für entsprechende Integrationsbemühungen. Die Aufenthaltserlaubnisse berechtigen zur Ausübung einer Erwerbstätigkeit. Bis 2015 konnte der Asylberechtigte zudem seinen Wohnort frei wählen. Dieses Recht wurde durch die neu eingeführte Wohnsitzregelung erheblich eingeschränkt, s. unten VI.

gung, Menschenrechtsverletzungen und anderen Bedrohungen zentraler Rechtsgüter eines Geflüchteten.

1. *Asylberechtigung*

Die Schutzkategorie der Asylberechtigung ist in erster Linie im nationalen Recht verankert. In den internationalen Menschenrechtsverbürgungen findet sich keine unmittelbare Entsprechung des Grundrechts auf Asyl.[133] Aus der Genfer Flüchtlingskonvention von 1951 folgt ebenfalls keine unbeschränkte Pflicht der Staaten, jeden politisch Verfolgten aufzunehmen. Allerdings verbietet das gewohnheits- und konventionsrechtliche *Non-refoulement*-Prinzip, einen Flüchtling in ein Land auszuweisen oder zurückzuweisen, in dem er verfolgt wird.[134]

Dagegen besteht seit 1949 ein grundrechtlicher Schutz des Asylrechts von politisch Verfolgten.[135] Das Grundrecht auf Asyl gehört zu den verfassungsrechtlichen Innovationsleistungen des Grundgesetzes und ist eine direkte Reaktion auf die Erfahrungen mit der politischen Verfolgung durch das NS-Regime.[136] Das Asylgrundrecht wurde durch den sog. Asylkompromiss 1993 erheblich eingeschränkt.[137] Wer aus einem sicheren Drittstaat

---

[133] *Pauline Endres de Oliveira* Legaler Zugang zu internationalem Schutz, KJ 2016, 167 (168) m.w.N., und *Eckart Klein* Rechtliche Klarstellungen zur Flüchtlingskrise, in: Depenheuer/Grabenwarter (Fn. 31), 157 (160 f.). Es lassen sich jedoch auch gute Gründe für eine menschenrechtliche Herleitung des Asylrechts anführen, *Rainer Keil* Asyl als Menschenrecht, in: Krajewski/Reuß/Tabbara (Fn. 49), 163 (174 ff.).

[134] Das *Non-refoulement*-Prinzip ist in Art. 33 Abs. 1 GFK verankert. Dazu *Walter Kälin/Martina Caroni/Lukas Heim* Art. 33 para 1, in: Andreas Zimmermann (Hrsg.) The 1951 Convention Relating to the Status of Refugees and its 1967 Protocol, 2011, 1327–1395; *Goodwin-Gill/McAdam*, Refugee (Fn. 42), 201 ff.

[135] *Albrecht Randelzhofer* in: Theodor Maunz/Günter Dürig (Hrsg.) Grundgesetz-Kommentar, 77. EL Juli 2016, Art. 16a, Rn. 3. Trotz der Reform des Art. 16 GG aF durch den Asylkompromiss besteht zwischen der alten und neuen Fassung des Grundrechts auf Asyl eine Kontinuität, *Daniel Fröhlich* Das Asylrecht im Rahmen des Unionsrechts, 2011, 30.

[136] *Andreas von Arnauld* in: Ingo von Münch/Philip Kunig (Hrsg.) Grundgesetz-Kommentar, 6. Aufl., 2012, Art. 16a Rn. 2. Ausführlich zur Entstehungsgeschichte *Jörg Berkemann* Politisch Verfolgte genießen Asylrecht, in: Krajewski/Reuß/Tabbara (Fn. 49), 215 (233 ff.).

[137] Zur Entstehungsgeschichte *Andreas Zimmermann* Das neue Grundrecht auf Asyl, 1994, 23 ff.; *Andreas Voßkuhle* „Grundrechtspolitik“ und Asylkompromiss, DÖV 1994, 53–66; *Michael Brenner* Möglichkeiten und Grenzen grundrechtsbezogener Verfassungsänderungen, Der Staat 32 (1993), 493–526. Das Bundesverfassungsgericht hat diese Einschränkung bekanntermaßen für verfassungskonform gehalten: BVerfGE 94, 49 (103). Dazu statt vieler *Jochen Abr. Frowein/Andreas Zimmermann* Die Asylrechtsreform des Jahres 1993 und das Bundesverfassungsgericht, JZ 1996, 753–764, und *Gertrude Lübbe-Wolff*

nach Deutschland eingereist ist, kann sich gem. Art. 16a Abs. 2 GG nicht auf das Asylrecht berufen.[138] Zudem kann der Gesetzgeber gem. Art. 16a Abs. 3 GG sog. sichere Herkunftsstaaten bestimmen. Es wird gesetzlich vermutet, dass ein Asylbewerber in diesen Staaten nicht verfolgt wird, wenn er keine gegenteiligen Tatsachen vorträgt.[139]

Aufgrund seiner engen Voraussetzungen und der sogleich darzustellenden Europäisierung des Asylrechts ist Art. 16a GG heute nur noch von eingeschränkter praktischer Relevanz. Gleichwohl ist das Grundrecht auf Asyl nicht obsolet.[140] Es dient in aktuellen flüchtlingspolitischen Debatten als

---

Das Asylgrundrecht nach den Entscheidungen des Bundesverfassungsgerichts vom 14. Mai 1996, DVBl. 1996, 825–841.

[138] Dem liegt die „normative Vergewisserung" zu Grunde, dass der Drittstaat den gebotenen Schutz gewährt, *von Arnauld* in: von Münch/Kunig (Fn. 136), Rn. 35. S. auch BVerfGE 94, 49 (95f.) Allerdings hat sich gezeigt, dass die verfassungsrechtliche Vermutung, wonach alle EU-Mitgliedstaaten Schutz vor Verfolgung bieten, zeitgebunden ist und sich teils dramatisch schnell relativieren kann, *Frank Moll/Christian Pohl*, Das Drittstaatenkonzept im unionsrechtlichen Kontext, ZAR 2012, 102 (105 ff.). Auf der Grundlage der Rechtsprechung des EGMR und des EuGH haben die Verwaltungsgerichte mehrfach sog. „Dublin"-Überstellungen, also Abschiebungen eines Ausländers in den nach der Dublin III-VO zuständigen EU-Mitgliedstaat unterbunden, da elementare Rechte der Schutzsuchenden in den betroffenen Staaten nicht gewährleistet wurden. S. EGMR, NVwZ 2011, 413; EuGH, NVwZ 2014, 208, und BVerfG, NVwZ 2014, 1511; VGH Mannheim, Asylmagazin 2016, 259 (zu Ungarn). Dazu auch *Lutz Römer* Europäisierter und internationalisierter Verwaltungsrechtsschutz gegen Überstellungen nach der Dublin III-Verordnung, 2015, 130 f.; *Anne Kühler* Neuere Entwicklungen in der Praxis des EGMR zur Zulässigkeit von Überstellungen in Dublin-Verfahren, in: Stephan Breitenmoser/Sabine Gless/Otto Lagodny (Hrsg.) Schengen und Dublin in der Praxis, 2015, 247 (250 ff.), und *Sarah Progin-Theuerkauf* Neueste Rechtsprechung des EuGH zum Europäischen Asylrecht, in: ebd., 318 (320 ff.). Auch wenn hierdurch die Bewertung der Staaten als sicherer Drittstaaten nicht berührt wird, zeigt diese Rechtsprechung, dass die verfassungsrechtliche Vermutung der Realität nicht immer entspricht.

[139] *Von Arnauld* in: von Münch/Kunig (Fn. 136), Rn. 49 ff. Die Einschränkung des Asylrechts führte ab Mitte der 1990er-Jahre zu einer deutlichen Reduzierung der Asylbewerberzahlen bis zu einem historischen Tiefpunkt im Jahre 2008, als nur rund 28.000 Anträge gestellt wurden, *BAMF* Aktuelle Zahlen zu Asyl – Ausgabe August 2016, 2016, 3. Neben dem Grundrecht auf Asyl bestand bis 2004 als weitere Kategorie die Flüchtlingsanerkennung nach der Genfer Konvention, umgangssprachlich als „kleines Asyl" bezeichnet, die jedoch normativ als Abschiebungsschutz ausgestaltet war und einen geringeren Schutz bot, *Dienelt* in: Bergmann/Dienelt (Fn. 9), AufenthG § 60 Rn. 2.

[140] So aber *Paul Tiedemann* Das konstitutionelle Asylrecht in Deutschland, ZAR 2009, 161 (167). Wohl auch *Kay Hailbronner* Das Grundrecht auf Asyl – unverzichtbarer Bestandteil der grundgesetzlichen Wertordnung, historisches Relikt oder gemeinschaftsrechtswidrig?, ZAR 2009, 369 (375). Im Ergebnis ebenso *Axel Hopfauf* Zur Umwandlung des Asylgrundrechts in eine objektive Gewährleistung, ZRP 2015, 226–229, der eine Aufgabe des subjektiven Rechtscharakters fordert, „um die Handlungsfähigkeit des Staats zu sichern". Angesichts der unionsrechtlichen Vorgaben zum Flüchtlingsschutz ist dieser Vor-

gesellschaftlicher Erinnerungsspeicher.[141] Zudem entfaltet es eine Reservefunktion[142] und kann als Schutzstandard wieder an Bedeutung gewinnen, wenn das unionsrechtliche Flüchtlingsrecht hinter völkerrechtliche Standards zurückfallen sollte.[143]

2. *Unions- und völkerrechtliche Vorgaben des humanitären Schutzes*

Seit 2005 wird das deutsche Asylrecht durch unionsrechtliche Vorgaben weitgehend überlagert.[144] Die EU-Qualifikationsrichtlinie[145] führte gemeinsame Standards zur Anerkennung von Flüchtlingen in der EU ein. Ergänzt wurde der Flüchtlingsschutz durch die Kategorie des subsidiären Schutzes. Beide Kategorien werden als „internationaler Schutz“ zusammengefasst und sind heute im AsylG verankert.[146]

Der Flüchtlingsbegriff der Qualifikationsrichtlinie beruht auf der Genfer Flüchtlingskonvention[147], sodass Völker- und Unionsrecht diesbezüglich ineinandergreifen. Subsidiärer Schutz wird einem Drittstaatsangehörigen zuerkannt, der zwar nicht die Voraussetzungen für die Anerkennung als Flüchtling erfüllt, dem aber in seinem Heimatland ernsthafter Schaden

---

schlag jedoch nicht zielführend. Zuzugeben ist den Befürwortern einer Abschaffung, dass das Asylverfahren weniger aufwändig wäre, wenn auf eine gesonderte Prüfung der Asylberechtigung verzichtet werden könnte, da grundsätzlich in allen Fällen, in denen eine Asylberechtigung anerkannt wird, auch die Zuerkennung des Flüchtlingsstatus möglich wäre, vgl. *Tiedemann* Flüchtlingsrecht (Fn. 2), 68 f.; *Hailbronner* Grundrecht auf Asyl (Fn. 140), 374.

[141] Begriff auch bei *Frank Schorkopf* in: Eberhard Grabitz/Meinhard Hilf/Martin Nettesheim (Hrsg.) Das Recht der Europäischen Union, 58. EL 2016, Art. 6 EUV Rn. 12.

[142] *Fröhlich* Asylrecht (Fn. 135), 351.

[143] Ein derartiger Rückschritt ist angesichts der politischen Entwicklungen in manchen EU-Staaten nicht auszuschließen. Allerdings formuliert Art. 18 der Europäischen Grundrechtecharta eine Grenze für den EU-Gesetzgeber, vgl. *Norbert Bernsdorff* in: Jürgen Meyer (Hrsg.) Charta der Grundrechte der Europäischen Union, 4. Aufl., 2014, Art. 18 Rn. 10.

[144] *Fröhlich* Asylrecht (Fn. 135), 2 ff.

[145] Richtlinie 2011/95/EU des Europäischen Parlaments und des Rates vom 13. Dezember 2011 über Normen für die Anerkennung von Drittstaatsangehörigen oder Staatenlosen als Personen mit Anspruch auf internationalen Schutz, für einen einheitlichen Status für Flüchtlinge oder für Personen mit Anrecht auf subsidiären Schutz und für den Inhalt des zu gewährenden Schutzes, ABl. EU 2011, L 337/9. Diese ersetzt die Richtlinie 2004/83/EG vom 29. April 2004, ABl. EU 2004, L 304/12.

[146] §§ 3 ff. AsylG regeln den Flüchtlingsstatus, § 4 AsylG betrifft den Status des international Schutzberechtigten.

[147] Zu den Voraussetzungen des Flüchtlingsstatus nach internationalem Recht umfassend *Hathaway/Foster* (Fn. 42).

droht.[148] Dazu zählen eine drohende Todesstrafe oder Folter sowie die Bedrohung des Lebens oder der körperlichen Unversehrtheit durch Gewalt in einem internationalen oder innerstaatlichen Konflikt.[149] Hier zeigt sich eine besonders vielschichte Verschränkung von Völker- und Unionsrecht: Der subsidiäre Schutz realisiert zunächst die territoriale Vorwirkung der menschenrechtlichen Verpflichtungen des Folterverbots und des Rechts auf Leben.[150] Er ist zugleich Ausdruck eines humanitären Schutzprinzips, das jedoch über den Anwendungsbereich des humanitären Völkerrechts hinausgeht und auch Gewalthandlungen erfasst, die unterhalb der Schwelle eines bewaffneten Konflikts im formellen Sinne bleiben.[151]

---

[148] Zwischen Januar und August 2016 wurde 60.954 Menschen der subsidiäre Schutz zuerkannt, *BAMF* Asylzahlen (Fn. 139), 11. Personen, denen der subsidiäre Schutz zuerkannt wird, erhalten eine Aufenthaltserlaubnis gem. § 25 Abs. 2 AufenthG, die gem. § 26 Abs. 1 S. 3 AufenthG zunächst für ein Jahr befristet ist und dann für zwei Jahre verlängert werden kann. Damit sind subsidiär Schutzberechtigte aufenthaltsrechtlich schlechter gestellt als Asylberechtigte und Flüchtlinge. Gleichwohl kann auch ihnen nach fünf Jahren eine Niederlassungserlaubnis erteilt werden, so dass sich auch bei Personen mit diesem Status die zunächst nur vorübergehende Bleibeperspektive in eine dauerhafte Perspektive wandeln kann. Allerdings steht dies – anders als bei Asylberechtigten und anerkannten Flüchtlingen – im Ermessen der Behörde, § 26 Abs. 4 AufenthG.

[149] Zum subsidiären Schutz von Kriegsflüchtlingen ausführlich *Markard* Kriegsflüchtlinge (Fn. 22), 307 ff.

[150] *Nora Markard* Ein neues Schutzkonzept? Der Einfluss der Menschenrechte auf den internationalen Schutz, ZAR 2015, 56 (58 f.). Der Schutz wegen drohender Folter oder unmenschlicher oder erniedrigender Behandlung oder Bestrafung folgt unmittelbar aus Art. 3 EMRK. Grundlegend *Ralf Alleweldt* Schutz vor Abschiebung bei drohender Folter oder unmenschlicher oder erniedrigender Behandlung oder Strafe, 1996; *Oliver Thurin* Der Schutz des Fremden vor rechtswidriger Abschiebung, 2009; *Hans-Joachim Cremer* Der Schutz vor Auslandsfolgen aufenthaltsbeendender Maßnahmen, 1994, 109 ff. Dazu jüngst auch *Angelika Nußberger* Flüchtlingsschicksale zwischen Völkerrecht und Politik, NVwZ 2016, 815 (818 ff.). Art. 3 Abs. 1 des Übereinkommens gegen Folter und andere grausame, unmenschliche oder erniedrigende Behandlung oder Strafe von 1984 enthält ebenfalls ein Ausweisungs-, Auslieferungs- und Abschiebeverbot bei drohender Folter. Bereits früh dazu *Walter Kälin* Drohende Menschenrechtsverletzungen im Heimatstaat als Schranke der Rückschiebung gemäß Art. 3 EMRK, ZAR 1986, 172–178. Eine vergleichbare Verpflichtung bezüglich des Schutzes wegen drohender Todesstrafe besteht menschenrechtlich zwar nicht. Allerdings ist dieser Schutztatbestand Ausdruck der inzwischen europaweiten Ächtung der Todesstrafe, die insbesondere in den Zusatzprotokollen Nr. 6 und Nr. 13 zur EMRK zum Ausdruck kommt. Protokoll Nr. 6 zur Konvention zum Schutze der Menschenrechte und Grundfreiheiten über die Abschaffung der Todesstrafe von 1985 (46 Vertragsparteien); Protokoll Nr. 13 zur Konvention zum Schutze der Menschenrechte und Grundfreiheiten bezüglich der Abschaffung der Todesstrafe unter allen Umständen von 2002 (44 Vertragsparteien). Auch Art. 11 des Europäischen Auslieferungsübereinkommens sieht vor, dass eine Auslieferung in einen Staat, der die Tat mit Todesstrafe bedroht, nur bei Zusicherung zulässig ist, dass die Todesstrafe nicht verhängt oder nicht vollstreckt wird.

[151] EuGH, 30.01.2014, Diakité, Rs. C-285/12.

Aus den völkerrechtlich verbürgten Menschenrechten folgen Abschiebungsverbote, die bereits seit langem in der Rechtsprechung des EGMR und der Verwaltungsgerichte anerkannt sind.[152] Diese kodifiziert das AufenthG als besondere Abschiebungsschutztatbestände, die den subsidiären Schutz ergänzen und im Regelfall zu einer Aufenthaltserlaubnis führen.[153] Ein Drittstaatsangehöriger darf demnach gem. § 60 Abs. 5 und 7 AufenthG nicht abgeschoben werden, wenn sich aus der Anwendung der EMRK ergibt, dass die Abschiebung unzulässig ist[154] oder wenn in dem Staat, in den abgeschoben werden soll, eine erhebliche und konkrete Gefahr für Leib, Leben oder Freiheit der betroffenen Person besteht.

3. Grenzen des gesetzgeberischen Handlungsspielraums

Die grundrechtlich vorgegebene Asylberechtigung tritt in ihrer praktischen Bedeutung zugunsten der Flüchtlingsanerkennung nach der Qualifikationsrichtlinie weitgehend zurück[155], da die Anforderungen an die Asylberechtigung restriktiver[156] und die Rechtsfolgen der beiden Kate-

---

[152] EGMR, NJW 1990, 2183 (2184 ff.), Soering; EGMR, NVwZ 1992, 869 (870), Vilvarajah; BVerfGE 81, 142 (151); BVerwGE 99, 331 (334), jeweils zum Folterverbot gem. Art. 3 EMRK; BVerwGE 111, 223 (229) zur Gedanken-, Gewissens- und Religionsfreiheit gem. Art. 9 EMRK. Grundlegend zu den Abschiebungsverboten *Hans-Joachim Cremer* Schutz vor Auslandsfolgen (Fn. 150). S. auch *Julia Kühn* Abschiebungsanordnung und Abschiebungshaft, 2009, 63 ff. Der Schutz des Privat- und Familienlebens gem. Art. 8 EMRK, dazu *Julia Schieber* Komplementärer Schutz, 2013, 82 ff., ist als inlandbezogenes Abschiebungshindernis im Rahmen des § 60 Abs. 5 AufenthG nicht (mehr) zu prüfen, da dieser Schutz bereits auf aufenthaltsrechtlicher Ebene berücksichtigt werden musste, *Tiedemann* Flüchtlingsrecht (Fn. 2), 76; *Bergmann* in: ders./Dienelt (Fn. 9), AufenthG § 60 Rn. 49 und 62.

[153] Der Abschiebungsschutz gem. § 60 Abs. 5 und 7 AufenthG geht damit über den Status der Duldung hinaus, da er den Aufenthalt legalisiert und wenigstens vorübergehend eine Bleibeperspektive eröffnet. Die in § 60a AufenthG normierten Abschiebungshindernisse begründen dagegen nur einen Anspruch auf eine Duldung.

[154] Das erfasst auch die bereits für den subsidiären Schutz relevante Gefahr von Folter, *Schieber* Komplementärer Schutz (Fn. 152), 33 und 61 ff. § 60 Abs. 5 AufenthG greift jedoch auch, wenn der subsidiäre Schutz wegen § 4 Abs. 2 AsylG nicht zuerkannt werden kann, z.B. wenn der Betroffene ein Völkerrechtsverbrechen oder eine schwere Straftat begangen hat.

[155] *Helge Sodan* Das Konzept der sicheren Dritt- und Herkunftsstaaten, in: Depenheuer/Grabenwarter (Fn. 31), 172 (177). So auch bereits *Hailbronner* Grundrecht auf Asyl (Fn. 140), 369; *Annegret Titze* Die deutsche Asylrechtsprechung und das internationale Flüchtlingsrecht, 2008.

[156] *Dietz* Ausländer- und Asylrecht (Fn. 9), 138; *Tiedemann* Flüchtlingsrecht (Fn. 2), 69. Einer der wesentlichen Unterschiede zwischen den Voraussetzungen für den Status als Asylberechtigter und als Flüchtling besteht darin, dass für die Zuerkennung der Flüchtlingseigenschaft nicht nur eine bereits erfolgte, sondern auch eine drohende, d.h. wahr-

gorien identisch sind.[157] Zwischen Januar und August 2016 wurde knapp 180.000 Personen der Flüchtlingsstatus zuerkannt. Dagegen wurden nur rund 1.200 Personen, also weniger als 1%, als Asylberechtigte anerkannt.[158] Beschränkungen des Grundrechts auf Asyl entfalten daher derzeit praktisch keine Wirkung und wären bloße Symbolpolitik.[159] Art. 16a GG steht daher zu Unrecht im Mittelpunkt der Debatten über eine Reform des Flüchtlingsrechts.[160]

Anders als direkte Änderungen des Art. 16a GG wirkt sich die gesetzliche Festlegung sicherer Herkunftsstaaten gem. § 29a AsylG auch auf die Zuerkennung des Status als Flüchtling aus.[161] Insofern kann der Gesetzgeber mit diesem Instrument Steuerungswirkungen erzielen. Er hat jedoch unions- und verfassungsrechtliche Vorgaben zu beachten. Nach Art. 37 Abs. 1 i.V.m. Anhang I der EU-Verfahrensrichtlinie[162] sind sichere Her-

---

scheinliche Verfolgung genügt. Es ist nahezu kein Fall denkbar, in dem Asyl gewährt, nicht aber zugleich die Flüchtlingsanerkennung zuerkannt wird, *Bergmann* in: ders./Dienelt, Ausländerrecht, 11. Aufl., 2016, AufenthG § 60 Rn. 6.

[157] BVerwG, InfAuslR 2016, 63 (64); *Damian Preisner* in: Winfried Kluth/Andreas Heusch (Hrsg.) Beck'scher Online-Kommentar Ausländerrecht, AsylG § 2 Rn. 12; *Hailbronner* Asyl- und Ausländerrecht (Fn. 9), Rn. 1207; *Tiedemann* Flüchtlingsrecht (Fn. 2), 29 und 68. Eine günstigere Rechtsstellung des Asylberechtigten ist gesetzlich zwar nicht ausgeschlossen (§ 2 Abs. 2 AsylG), in der Praxis sind die Rechtsfolgen jedoch identisch. Die Ablehnung eines Asylantrages kann zwar – anders als die Ablehnung der Zuerkennung der Flüchtlingseigenschaft – mit einer Verfassungsbeschwerde auf der Grundlage von Art. 16a Abs. 1 GG gerügt werden. Gegen die Ablehnung der Zuerkennung der Flüchtlingseigenschaft kann jedoch eine Verfassungsbeschwerde auf der Grundlage von Art. 1 Abs. 1 und 2 Abs. 1 GG erhoben werden, vgl. *Hailbronner* Asyl- und Ausländerrecht (Fn. 9), Rn. 1207. Verfassungsbeschwerden auf der Grundlage von Art. 16a GG können jedoch auch dann eine Rolle spielen, wenn das Grundrecht in anderen Verfahren, z.B. in Auslieferungsverfahren, nicht beachtet wurde, vgl. BVerfG, NVwZ 2015, 1204–1206, und BVerfG, Beschluss vom 9. März 2016, 2 BvR 348/16, juris.

[158] *BAMF* Asylzahlen (Fn. 139), 10.

[159] Ähnlich *Ritgen*, Begrenzung der Zuwanderung (Fn. 22), 148. Im Ergebnis gibt auch *Hopfauf* Objektive Gewährleistung (Fn. 140), 229, zu, dass eine Änderung des Art. 16a GG nur effektiv wäre, wenn gleichzeitig der europarechtliche Rahmen geändert würde.

[160] *Sina Fontana* Verfassungsrechtliche Fragen der aktuellen Asyl- und Flüchtlingspolitik im unions- und völkerrechtlichen Kontext, NVwZ 2016, 735 (737); *Thym*, Asylverfahren (Fn. 6), 1628.

[161] *Andreas Heusch* in: Kluth/Heusch (Fn. 157), AsylG § 29a Rn. 34. Ob mit der Festlegung von sicheren Herkunftsstaaten eine Verfahrensbeschleunigung einhergeht, ist indes unklar, s. einerseits *Neundorf* Asylverfahrensbeschleunigungsgesetz (Fn. 5), 6, und andererseits *Winfried Kluth* Das Asylverfahrensbeschleunigungsgesetz, ZAR 2015, 337 (338).

[162] Richtlinie 2013/32/EU des Europäischen Parlaments und des Rates vom 26. Juni 2013 zu gemeinsamen Verfahren für die Zuerkennung und Aberkennung des internationalen Schutzes, ABl. EU 2013, L 180/60. Bei der Bewertung sind auch wirtschaftliche, soziale und kulturelle Menschenrechte zu beachten, deren Missachtung vom Verfolgungsbegriff gem. Art. 9 Abs. 1 b) der Qualifikationsrichtlinie erfasst werden kann, vgl. *Norman Paech*

kunftsstaaten nur solche Staaten, in denen generell und durchgängig keine Verfolgung, Folter oder Bedrohung durch Gewalt in einem bewaffneten Konflikt stattfinden. Das BVerfG hat bereits 1996 die entsprechenden grundgesetzlichen Anforderungen festgelegt: Danach ist die Entscheidung ausschließlich an objektiven und überprüfbaren Erkenntnissen über Rechtslage, Rechtsanwendung und allgemeine politische Verhältnisse in dem jeweiligen Land zu orientieren.[163] Migrationspolitische Abwägungsentscheidungen dürfen hierbei keine Rolle spielen.[164] Ob die geplante Bewertung von Marokko, Algerien und Tunesien als sichere Herkunftsstaaten diesen Anforderungen genügt, muss man nicht zuletzt angesichts der Verfolgung und Unterdrückung von Homosexuellen und anderen Minderheiten sowie der eingeschränkten Rechte von Frauen bezweifeln.[165]

Im Ergebnis lässt sich festhalten, dass die Voraussetzungen des Aufenthaltsrechts aus humanitären Gründen durch unions- und völkerrechtliche Verpflichtungen geprägt werden. Der migrationsrechtliche Gestaltungsspielraum des Gesetzgebers beschränkt sich weitgehend auf die Festlegung von sicheren Herkunftsstaaten und die Regelung einzelner Rechtsfolgen, die jedoch auch an unionsrechtlichen Vorgaben zu messen sind. Dazu zählt auch die Einschränkung von einzelnen Rechten, wie die Festlegung von Wohnsitzregelungen, auf die im Folgenden eingegangen wird.

VI. Ausdifferenzierung der Statuskategorien am Beispiel der Wohnsitzregelung für anerkannte Flüchtlinge

Wie oben gezeigt, ist das Recht, den Wohnort frei zu wählen, bei Asylbewerbern und Geduldeten erheblich eingeschränkt. Dagegen kennt die Aufenthaltserlaubnis grundsätzlich keine vergleichbare Beschränkung. Das

---

Zur Verfassungsmäßigkeit des „Gesetzes zur Einstufung weiterer Staaten als sichere Herkunftsstaaten…“, vorgänge – Zeitschrift für Bürgerrechte und Gesellschaftspolitik 2016, Nr. 214, 49 (56 f.).

[163] BVerfGE 94, 115, Rn. 70. Ähnliche Anforderungen ergeben sich auch aus der Genfer Flüchtlingskonvention, *Zimmermann*, Grundrecht auf Asyl (Fn. 137), 106 ff.

[164] Das BVerfG hat in seinem Urteil zum Asylbewerberleistungsgesetz (AsylbLG) die Irrelevanz von migrationspolitischen Abwägungsentscheidungen bei der Höhe von Leistungen nach dem AsylbLG mit Art. 1 Abs. 1 GG begründet, BVerfGE 132, 134, Rn. 95. Der Gedanke kann auf die Festlegung von sicheren Herkunftsstaaten übertragen werden, da mit der Regelung keine Migrationssteuerung bezweckt, sondern der verfahrensbezogene Gewährleistungsinhalt des Grundrechts bestimmt werden soll, der jedoch am materiellen Kerngehalt des Art. 16a GG (Schutz bei politischer Verfolgung) nichts ändert, *Randelzhofer* in: Maunz/Dürig (Fn. 135), Art. 16a Rn. 94.

[165] Ebenso *Pelzer*/*Pichl* Asylpakete (Fn. 97), 218.

wurde mit der durch das Integrationsgesetz vom Juli 2016[166] neu eingeführten Wohnsitzregelung[167] für anerkannte Flüchtlinge geändert.[168] Angesichts des großen Zustroms von Flüchtlingen im Jahr 2015[169] wurde befürchtet, dass die freie Wohnortswahl Ballungsräume besonders stark belasten und zu integrationshinderlichen Segregationen führen würde.[170]

Im Folgenden soll die Neuregelung analysiert und auf ihre Vereinbarkeit mit höherrangigem Recht überprüft werden. Das Beispiel der Wohnsitzregelung wird auch deshalb gewählt, weil das Recht auf die freie Wahl des Wohnorts bislang nicht im Fokus des migrationspolitischen und -rechtlichen Diskurses stand.[171]

---

[166] BGBl. I 2016, 1939. In Kraft seit dem 6. August 2016.

[167] Die Wohnsitzauflage beschränkt das Recht eines Ausländers, seinen gewöhnlichen Aufenthalt, d.h. seinen Wohnort frei zu wählen. Davon ist die sog. Residenzpflicht gem. §§ 56 ff. AsylG abzugrenzen, die den Aufenthaltsort eines Asylbewerbers auf den Bezirk der zuständigen Ausländerbehörde beschränkt.

[168] Bereits nach bisherigem Recht konnten Wohnsitzauflagen gem. § 12 Abs. 2 AufenthG im Einzelfall erteilt werden, *Kerstin Müller* in: Hofmann (Fn. 9), AufenthG § 12 Rn. 9 ff.

[169] Nach dem EASY-System wurden im Jahr 2015 bundesweit etwa 1,1 Mio. Grenzübertritte registriert. Die Zahl der tatsächlich in Deutschland gebliebenen Flüchtlinge ist deutlich geringer. Sie wird teilweise auf ca. 600.000 geschätzt, s. *Lalon Sander* Von wegen eine Million, taz – die tageszeitung v. 11.3.2016. Zahlen nach Antwort der Bundesregierung, BT-Drs. 18/7800 (Fn. 109). Zu Ungenauigkeiten auf EU-Ebene *Olaf Kleist* Warum weit weniger Asylbewerber in Europa sind, als angenommen wird: Probleme mit Eurostats Asylzahlen, ZAR 2015, 294–299. Zu den Ereignissen im Jahr 2015 und ihren Folgen *Stefan Luft* Die Flüchtlingskrise: Ursachen, Konflikte, Folgen, 2016. In Literatur und Politik herrscht der Begriff „Flüchtlingskrise" vor, s. auch *Depenheuer/Grabenwarter* (Fn. 31). Zwar ist jede Flucht Folge einer krisenhaften Verschlechterung von Lebensumständen eines Menschen, *Luft* Flüchtlingskrise (ebd.), 10. Wenn sich jedoch die Auswirkungen von Flucht auf Zielländer verschärfen, wäre es angemessener, von einer „Krise der Flüchtlingspolitik" zu sprechen. Zur „Krise des europäischen Flüchtlingsschutzsystems" bzw. des europäischen Flüchtlingsrechts *Reinhard Marx* Europäische Integration durch Solidarität beim Flüchtlingsschutz, KJ 2016, 151 (151), und *ders.* Die Krise des europäischen Flüchtlingsrechts, in: Krajewski/Reuß/Tabbara (Fn. 49), 303–331.

[170] Vgl. die Gesetzesbegründung, BT-Drs. 18/8615, 42. Insbesondere die kommunalen Spitzenverbände forderten Wohnsitzbeschränkungen für anerkannte Flüchtlinge als eine Maßnahme zur Bewältigung der aktuellen Problematik, s. *Deutscher Landkreistag* Integration von Flüchtlingen in den Landkreisen: Herausforderung und Chance, 2016, 3, im Internet unter <http://www.landkreistag.de/images/stories/themen/Fluechtlinge/160209%20DLT%20PosPap%20Integration%20final.pdf>, *Deutscher Städtetag* Wohnsitzauflagen zeitnah einführen – Finanzierung der Integration rasch klären, Städtetag Aktuell 6/2016.

[171] Im Mittelpunkt der Diskussionen standen bislang politische Partizipationsrechte sowie soziale und kulturelle Rechte. S. z.B. *Farahat* Progressive Inklusion (Fn. 41), 308 ff., 330 ff. und *Benhabib* Rechte (Fn. 124), 156 ff.

1. Inhalt des § 12a AufenthG

Die Wohnsitzregelung nach § 12a AufenthG erfasst alle anerkannten Asylberechtigten, Flüchtlinge und subsidiär Schutzberechtigten[172] ab dem 1. Januar 2016. Für einen Drittstaatsangehörigen, der eine mehr als nur geringfügige Beschäftigung gefunden hat[173] oder in einem Studium- oder Ausbildungsverhältnis steht, gilt die Regel jedoch nicht.[174] Von dieser Ausnahme profitieren auch die Familienangehörigen der begünstigten Person.

Die neue Regelung enthält drei Elemente der Wohnortsteuerung: Zunächst verpflichtet die Vorschrift gem. § 12a Abs. 1 AufenthG die Betroffenen für einen Zeitraum von drei Jahren ihren Wohnsitz in dem Bundesland zu nehmen, das für die Durchführung des Aufnahmeverfahrens zuständig war. Damit wird die nach dem „Königsteiner Schlüssel"[175] erfolgte Verteilung der Asylbewerber auf die Bundesländer perpetuiert.[176]

Auf der nächsten Ebene kann die zuständige Behörde gem. § 12a Abs. 2 und 3 AufenthG einem Drittstaatsangehörigen einen konkreten Wohnort zuweisen, also positiv bestimmen, wo er seinen gewöhnlichen Aufenthalt nehmen muss. Schließlich kann gem. § 12a Abs. 4 AufenthG die Wohnsitznahme an einem konkreten Ort auch verboten werden.

---

[172] § 12a AufenthG gilt nicht für Personen, über deren Status noch nicht oder abschlägig entschieden wurde. Die während des Anerkennungsverfahrens geltenden Beschränkungen der Aufenthalts- und Wohnortswahl für Asylbewerber (s. oben IV.2.) und die Beschränkungen für Geduldete (s. oben IV.3.) gelten weiter und werden von der neuen Vorschrift nicht berührt, s. *Kay Ruge* Residenzpflicht als Voraussetzung für Integration, ZAR 2016, 89 (92).

[173] Es handelt sich um eine sozialversicherungspflichtige Beschäftigung mit einem Umfang von mindestens 15 Stunden wöchentlich, durch die mindestens über ein Einkommen in Höhe des monatlichen durchschnittlichen Bedarfs nach den §§ 20 und 22 SGB II (Regelbedarf für das Arbeitslosengeld II sowie Bedarfe für Wohnung und Heizung) für eine Einzelperson erzielt wird.

[174] Nach § 12a Abs. 1 Satz 2 AufenthG gilt die Regelung auch nicht für Ausländer, deren Ehegatten, eingetragene Lebenspartner oder minderjährige Kinder eine Beschäftigung gefunden haben oder in einem Ausbildungs- oder Studienverhältnis stehen.

[175] Der „Königsteiner Schlüssel" legt fest, wie viele Asylbewerber ein Bundesland aufnehmen muss. Der jeweilige Prozentsatz richtet sich zu 2/3 nach den Steuereinnahmen und zu 1/3 nach der Bevölkerungszahl. Die Quote wird von einer Bund-Länder-Kommission jährlich neu ermittelt, *Heusch* in: Kluth/Heusch (Fn. 157), AsylG § 45 Rn. 4–9. S. auch *Alfred Scheidler* Verteilung von Asylbewerbern in Deutschland, KommJur 2015, 321 (323), und *Ruge* Residenzpflicht (Fn. 172), 93.

[176] So auch *Thym* Integration (Fn. 27), 246.

2. *Freizügigkeitsrechte von anerkannten Flüchtlingen*

Wohnsitzregelungen sind sowohl aus freiheits- als auch gleichheitsrechtlicher Perspektive zu bewerten. Wegen des auf Deutsche beschränkten persönlichen Schutzbereichs von Art. 11 GG kommt vorliegend nur der damit korrespondierende, aber abgeschwächte Schutz der Freizügigkeit im Rahmen des Art. 2 Abs. 1 GG in Betracht.[177] Von größerer Bedeutung sind daher die unionsrechtlichen Vorgaben der Qualifikationsrichtlinie, die ihrerseits Anforderungen der Genfer Flüchtlingsrechtskonvention umsetzen.[178] Darauf hat der EuGH in seinem Urteil *Alo* und *Osso* vom März 2016 ausdrücklich abgestellt.[179] Die Vorschriften der Genfer Flüchtlingskonvention sind zudem als unmittelbar geltendes Bundesrecht in den Abwägungsentscheidungen der Ausländerbehörden zu berücksichtigen.[180] Nach der Genfer Konvention ist anerkannten Flüchtlingen das Freizügigkeitsrecht unter den gleichen Bedingungen zu gewähren wie anderen Drittstaatsangehörigen.[181] Dieser flüchtlingsrechtliche Schutz wird durch das in

---

[177] BVerfGE 35, 382 (399); BVerwGE 145, 305, Rn. 18. *Wolfgang Durner* in: Maunz/Dürig (Fn. 135), Art. 11 Rn. 61–63 (d).

[178] Daher sind Hinweise darauf, dass das BVerfG bereits 2004 vergleichbare Freizügigkeitsbeschränkungen für Spätaussiedler für mit Art. 11 GG vereinbar gehalten hat, um damit die erheblichen Lasten der Unterbringung, Unterstützung und Eingliederung zu bewältigen (BVerfGE 110, 177), nicht einschlägig. Das gleiche gilt für das Urteil des BVerwG aus dem Jahre 2013, wonach Wohnsitzauflagen für jüdische Zuwanderer aus der ehemaligen Sowjetunion, die Sozialleistungen empfingen, mit Art. 2 Abs. 1 GG vereinbar sind, da auf diese Weise die verursachten Lasten angemessen verteilt werden konnten (BVerwGE 145, 305, dazu *Klaus Meßerschmidt* Vom Kontingent zum Einzelfall: Wohnsitzauflagen für russisch-jüdische Sozialleistungsempfänger auf dem Prüfstand, NVwZ 2013, 921–924). Beide Urteile bezogen sich nicht auf die Rechtslage anerkannter Flüchtlinge, so auch BVerwGE 145, 305. Daher ist die verfassungsrechtliche Lage von Wohnsitzbeschränkungen für anerkannte Flüchtlinge entgegen *Roman Lehner/Andreas Lippold* Wohnsitzauflagen für anerkannte Flüchtlinge und subsidiär Schutzberechtigte: Was lässt das (Europa-) Recht zu?, ZAR 2016, 81 (82), nicht geklärt.

[179] EuGH, NJW 2016, 1077. Dazu *Matthias Zabel* Zulässigkeit ausländerrechtlicher Wohnsitzauflagen, NJW 2016, 1057, und *Marei Pelzer* Anmerkung, NVwZ 2016, 448–449. Das Urteil bezog sich nur auf subsidiär Schutzberechtigte. Die Argumentation lässt sich aber auf Flüchtlinge übertragen, so auch *Zabel* Wohnsitzauflagen (ebd.), 1058.

[180] BVerwGE 130, 148 (151).

[181] EuGH, NJW 2016, 1077, Rn. 40. Nach Art. 26 GFK genießen anerkannte Flüchtlinge das Recht, ihren Aufenthalt frei zu wählen und sich frei zu bewegen, vorbehaltlich der Bestimmungen, die allgemein auf Ausländer unter den gleichen Umständen Anwendung finden. Dazu *Reinhard Marx* in: Zimmermann (Fn. 134), Art. 26 Rn. 54 ff. Das entsprechende Recht findet sich in Art. 33 der Qualifikationsrichtlinie, *Hemme Battjes* in: Hailbronner/Thym (Fn. 9), Asylum Qualification Directive 2011/95/EU, Art. 33 Rn. 2. Aus Art. 29 der Qualifikationsrichtlinie und Art. 23 GFK folgt zudem ein Anspruch von Flüchtlingen auf Gleichbehandlung mit Staatsbürgern in Bezug auf Sozialhilfe, EuGH, NJW 2016, 1077, Rn. 51 ff.

Art. 12 des Internationalen Pakts über bürgerliche und politische Rechte und Art. 2 des 4. Zusatzprotokolls zur EMRK verankerte Menschenrecht auf Freizügigkeit ergänzt.[182]

Der völker- und unionsrechtliche Schutz der Freizügigkeit von Flüchtlingen gilt nicht schrankenlos. Verhältnismäßige Beschränkungen, die auf einer gesetzlichen Grundlage beruhen und einem legitimen Zweck dienen, sind zulässig.[183] Aus der Rechtsprechung des BVerwG und des EuGH folgt, dass Einschränkungen der Freizügigkeit von Flüchtlingen nicht mit dem Zweck einer gleichmäßigen Verteilung der mit Sozialleistungen verbundenen Lasten gerechtfertigt werden können.[184] Vielmehr sind Wohnsitzbeschränkungen, die ausschließlich für Flüchtlinge gelten, nur mit besonderen integrationspolitischen Erwägungen zu rechtfertigen. Ungleichbehandlungen von Flüchtlingen und anderen Drittstaatsangehörigen sind unzulässig, wenn keine unterschiedlichen Integrationsbedürfnisse zwischen beiden Gruppen bestehen.[185]

3. Bewertung

Der Gesetzgeber hat die genannten Anforderungen gesehen und zur Begründung von § 12a AufenthG darauf abgestellt, dass die Regelung zur Integration von anerkannten Flüchtlingen beiträgt.[186] Angesichts der Besonderheit der Situation im Jahre 2015 ist grundsätzlich von einer weiten Einschätzungsprärogative des Gesetzgebers auszugehen.[187] Dass sich Segregation negativ auf Integrationsbemühungen auswirken kann, ist unbe-

---

[182] *Deutsches Institut für Menschenrechte* Wohnsitzauflagen für anerkannte Flüchtlinge? Eine menschenrechtliche Bewertung, 9. März 2016, im Internet unter <http://www.institut-fuer-menschenrechte.de/fileadmin/user_upload/Publikationen/Stellungnahmen/DIMR_Stellungnahme_Menschenrechtliche_Bewertung_Wohnsitzauflagen_fuer_anerkannte_Fluechtlinge_09_03_2016.pdf>. In Literatur und Rechtsprechung ist auf den EMRK-rechtlichen Schutz der Freizügigkeit noch nicht vertieft eingegangen worden.

[183] *Zabel* Wohnsitzauflagen (Fn. 179), 1058.

[184] BVerwGE 130, 148, Rn. 20. Dazu *Andreas Pfersich* Grenzen für Wohnsitzauflagen gegenüber anerkannten Flüchtlingen, ZAR 2008, 272–273. Jetzt auch BVerwGE 145, 305, Rn. 16, und EuGH, NJW 2016, 1077, Rn. 56.

[185] EuGH, NJW 2016, 1077, Rn. 63. Ebenso *Thym* Integration (Fn. 27), 247. Das BVerwG ist der Auffassung, dass Art. 23 GFK aufenthaltsrechtliche Beschränkungen dann nicht verbiete, wenn damit aus „migrationspolitischen Gründen eine Gruppe von Ausländern erfasst werden soll, für die etwa ein besonderer Bedarf an Integrationsmaßnahmen gesehen wird“, BVerwGE 130, 148, Rn. 20.

[186] Gesetzentwurf der Fraktionen der CDU/CSU und SPD, Entwurf eines Integrationsgesetzes, BT-Drs. 18/8615, S. 42 ff.

[187] Ebenso für den Zuzug von Spätaussiedlern in den 1990er Jahren, BVerfGE 110, 177, Rn. 44.

stritten.[188] Die gerade in Städten bestehenden Netzwerke von Flüchtlingen und familiären Gemeinschaften können neu angekommene Personen jedoch auch unterstützen und zu ihrer Integration beitragen.[189]

Für die rechtliche Bewertung ist aber entscheidend, ob bei anerkannten Flüchtlingen grundsätzlich andere Integrationsbedürfnisse und -anforderungen bestehen als bei Drittstaatsangehörigen mit anderen Aufenthaltstiteln.[190] Das erscheint fraglich: Die Probleme von Segregation und mangelnder Integration aufgrund sog. „Parallelgesellschaften"[191] bestehen nicht nur bei Geflüchteten. Integrationsherausforderungen gehen quer durch alle Gruppen von Drittstaatsangehörigen. Daher bleiben Zweifel an der Vereinbarkeit der Wohnsitzregelungen mit Unions- und Völkerrecht.[192]

Darüber hinaus ist generell nach den Gelingensbedingungen von Integration zu fragen[193]: Neben einem entsprechenden rechtlichen und gesellschaftlichen Rahmen setzt Integration individuelle Selbstbestimmung voraus. Menschen können nicht gegen ihren Willen integriert werden. Wer fremdbestimmt an einem Ort bleiben muss, an dem er sich nicht aufhalten will, wird sich schwerer integrieren als jemand, der dort leben darf, wo er selbst seine besten Chancen und Perspektiven sieht.[194] Für Menschen, die in ihrer Heimat und auf der Flucht Einschränkungen der Freizügig-

---

[188] Die Auswirkungen räumlicher Konzentrationen von bestimmten Migrantengruppen werden in der Migrationssoziologie differenziert bewertet. Nach einer Ansicht überwiegen die Nachteile, da sie zu weiterer Ausgrenzung führen, vgl. *Petrus Han* Soziologie der Migration, 4. Aufl., 2010, 253. Andererseits wird auch die Bedeutung von ethnischen Gemeinden für die Netzwerkbildung und den Aufbau von Institutionen gesehen, vgl. *Oswald* Migrationssoziologie (Fn. 2), 120 f. Einigkeit besteht, dass Segregation jedenfalls integrationshemmende Wirkungen haben kann. So auch *Thym* Integration (Fn. 27), 248 m.w.N.

[189] *Marei Pelzer/Maximilian Pichl* Wohnsitzauflage und Residenzpflicht: Aktuelle Einschränkungen der Freizügigkeit von Flüchtlingen, ZAR 2016, 96 (101).

[190] *Pelzer* Anmerkung (Fn. 179), 449. Der Gesetzgeber stellt zu allgemein darauf ab, dass sich Flüchtlinge anders als Drittstaatsangehörige, die geplant einreisen, nicht auf ihr Leben in Deutschland vorbereiten konnten, BT-Drs. 18/8615 (Fn. 186), S. 43.

[191] Zum Begriff *Christian Ernst* Die Bewältigung konfligierender normativer Ordnungen, DÖV 2015, 809 (811). Ausführlich und kritisch zur Begriffswahl Wolf-Dietrich Bukow/Claudia Nikodem/Erika Schulze/Erol Yıldız (Hrsg.) Was heißt hier Parallelgesellschaft?, 2007.

[192] Ähnlich *Frederik v. Harbou* Das Integrationsgesetz, NVwZ 2016, 1193 (1199). Anders *Thym* Integration (Fn. 27), 248 f.

[193] In der Migrationssoziologie werden sowohl gesellschaftliche Rahmenbedingungen als auch individuelle Voraussetzungen für gelingende Integrationsprozesse genannt. Vgl. *Han* Soziologie (Fn. 188), 305; *Luft* Flüchtlingskrise (Fn. 169), 325 ff., sowie umfassend *Heckmann* Integration (Fn. 47). S. auch *Herfried Münkler/Marina Münkler* Die neuen Deutschen, 2016, 227 ff.

[194] Das lässt sich auch mit dem „Empowerment"-Aspekt der Menschenrechte begründen, vgl. *Anuscheh Farahat* Empowerment und Zuordnung im Migrationsrecht, Der Staat 52 (2013), 187 (205).

keit besonders einschneidend erlebt haben, ist die freie Wohnortswahl von erheblichem Interesse und wesentliche Voraussetzung für das Gelingen von Integration.[195] Das gilt erst recht für die Integration in eine freiheitliche Rechts- und Sozialordnung.[196]

Im Einzelfall verfügte Wohnsitzregelungen sind in jedem Fall nur dann verhältnismäßig, wenn jeweils konkret auf mögliche Integrationsbedürfnisse oder -behinderungen eingegangen wird. Der Gesetzeswortlaut spricht von der „Förderung *seiner* nachhaltigen Integration" und stellt somit auf die Perspektive des Einzelnen ab. Der generelle Hinweis auf bessere Integrationschancen im ländlichen Raum wegen der niedrigen Arbeitslosenquote oder dem „ausgeprägten Vereinsleben" auf dem Land[197] genügt nicht.

VII. Zusammenfassung und Schlussbemerkung

Zusammenfassend lässt sich festhalten, dass die Rechte und Pflichten von Ausländern zwar im Kern durch migrationsrechtliche Statuskategorien bestimmt werden. Einschränkungen und Erweiterungen führen jedoch zu einer Ausdifferenzierung und Entflechtung der jeweiligen Statuskategorien. Als Instrumente des Migrationsrechts können die einzelnen Rechte und Pflichten angesehen werden.

Die Staatsangehörigkeit ist nach wie vor die für das Migrationsrecht konstitutive Kategorie. Die Rechte von Unionsbürgern und Drittstaatsangehörigen mit einem Daueraufenthaltsrecht nähern sich den Rechten von Staatsbürgern jedoch zunehmend an. Die Statuskategorien der regulären Zuwanderung ermöglichen und begrenzen Migration. Ihre Grundlagen entsprechen den Interessen und humanitären Verpflichtungen Deutschlands. Allerdings sind ihre Voraussetzungen weiterhin hauptsächlich durch das Paradigma der Begrenzung und nicht der Ermöglichung geprägt. Aufenthaltsgestattung, Duldung und die Statuslosigkeit irregulärer Migranten zielen im Wesentlichen auf Abschreckung und Begrenzung von Zuwanderung. Ihre konkrete Ausgestaltung widerspricht teilweise verfassungs- und

---

[195] So auch Schlussanträge GA Cruz Villalón, Alo und Osso, Rs. C-443/14 und C-444/1, Rn. 70.

[196] Dieser Gedanke wird auch in BVerfGE 110, 177, Rn. 48, angedeutet: „Hinzu kommt, dass sich viele Spätaussiedler aus nachvollziehbaren Gründen mit der Beschränkung ihrer Freizügigkeit nach Einreise in ein Land nicht abfinden können, dessen Ordnung durch das Grundgesetz freiheitlich gestaltet ist." Letztlich lässt das BVerfG gleichwohl die öffentlichen Interessen überwiegen.

[197] So aber *Ruge* Residenzpflicht (Fn. 172), 92; *Burgi* Integrationsverwaltungsrecht (Fn. 25), 1022.

völkerrechtlichen Vorgaben. Hier besteht Handlungsbedarf aus rechtlichen Gründen.

Die Ausgestaltung des Schutzes von Flüchtlingen ist unions- und völkerrechtlich weitgehend vorgegeben. Die entsprechenden Schutzkategorien sind nicht am Ziel der Zuwanderungssteuerung, sondern der Gewährung von Schutz vor Verfolgung, Menschenrechtsverletzungen und Gewalt zu messen. Statuseinschränkungen durch Wohnsitzauflagen für anerkannte Flüchtlinge sind nur mit den besonderen Integrationsbedürfnissen dieser Gruppe zu rechtfertigen. Ob dies bei der neu eingeführten Wohnsitzregelung des § 12a AufenthG der Fall ist, erscheint zweifelhaft.

Die hier vorgestellten Überlegungen haben gezeigt, dass die Instrumente des Migrationsrechts durch völker- und unionsrechtliche Vorgaben geprägt und dem Gestaltungsspielraum des nationalen Gesetzgebers teilweise weiter entzogen sind, als es mancher Politiker zu realisieren scheint. Einfache Antworten auf die mit den Herausforderungen von Migration und Integration verbundenen Fragen oder den großen Wurf einer Lösung gibt es nicht.[198] Das gilt insbesondere für nationale Alleingänge. Die Steuerung von Migration und die Integration von Ausländern können rechtlich und politisch nur im Verbund und in Kooperation mit anderen Staaten gelingen.[199]

---

[198] *Günter Frankenberg* Flüchtlingsabwehr oder Flüchtlingsschutz?, KJ 2016, 145 (149).

[199] *Ulrich Becker/Jens Kersten* Demokratie als optimistische Staatsform, NVwZ 2016, 580 (581).

Leitsätze des Referenten über:

Status als Instrument des Migrationsrechts

I. Einführung

(1) In Deutschland leben heute über 9,1 Millionen Menschen ohne deutsche Staatsangehörigkeit. Ihre Rechte und Pflichten ergeben sich nicht nur aus ihrer Staatsangehörigkeit und ihrem Aufenthaltstitel. Vielmehr werden die jeweiligen Grundkategorien durch Einschränkungen und Erweiterungen weiter ausdifferenziert.

II. Konzeptionelle Grundlagen

1. Begriff, Gegenstand und Ziele des Migrationsrechts

(2) Mit dem Begriff „Migrationsrecht" wird der Fokus auf das soziale Phänomen Migration gelegt. Gegenständlich umfasst das Migrationsrecht Regelungen über Einreise und Aufenthalt sowie die Freizügigkeit im Bundesgebiet, Zugang zu Beschäftigung und Familienzusammenführung.

(3) Das normative Programm des § 1 Abs. 1 AufenthG kann als Zielvorgabe für das Migrationsrecht herangezogen werden. Diese umfasst die Steuerung und Begrenzung von Migration durch Zuwanderungsermöglichung und -gestaltung, die Integration von Ausländern und die Erfüllung humanitärer Verpflichtungen der Bundesrepublik Deutschland. Dazu gehört der Schutz von Menschen vor Verfolgung, Menschenrechtsverletzungen und Gewalt in bewaffneten Konflikten.

2. Status und Instrumente im Migrationsrecht

(4) Das Migrationsrecht verwendet keinen einheitlichen Statusbegriff. Die staatsangehörigkeits-, aufenthalts- und flüchtlingsrechtlichen Statuskategorien entsprechen nur eingeschränkt dem Verständnis des Status als eines klar definierten und abgrenzbaren Bündels von Rechten und Pflichten. Der mit einem Status verbundene Kernbestand an Rechten und Pflichten kann erweitert und eingeschränkt werden. Dies führt zu einer Entflech-

tung der Statuskategorien und zu deren Relativierung als Strukturelemente des Migrationsrechts.

(5) Als Instrumente des Migrationsrechts können die durch die Statuskategorien vermittelten Rechte und Pflichten angesehen werden. Diese sind darauf zu untersuchen, ob und wie sie zur Verwirklichung der Ziele Migrationssteuerung, Integration und Erfüllung humanitärer Verpflichtungen beitragen.

III. Staatsangehörigkeitsrechtliche Statuskategorien: Staatsbürger, Unionsbürger und Drittstaatsangehörige

(6) Die Differenzierung auf der Grundlage der Staatsangehörigkeit ist für das Migrationsrecht konstitutiv. Erst mit dem Erwerb der Staatsangehörigkeit endet das Sonderrecht für Ausländer. Verglichen mit der Staatsbürgerschaft sind alle migrationsrechtlichen Statuskategorien weniger weitreichend. Im geltenden Recht zeigt sich dies insbesondere im Wahlrecht, dem Recht der Familienzusammenführung sowie bei Ausweisungen und Abschiebungen.

(7) Aufgrund der weitgehenden Angleichung von staats- und unionsbürgerschaftlichen Rechten markiert die Unterscheidung von Unionsbürgern und Drittstaatsangehörigen heute die eigentliche Trennlinie im Migrationsrecht.

IV. Aufenthaltsrechtliche Statuskategorien von Drittstaatsangehörigen

1. Statuskategorien regulärer Zuwanderung

(8) Inhaber einer Niederlassungserlaubnis verfügen bezüglich Aufenthalt, Beschäftigung und Freizügigkeit über die gleichen Rechte wie Staats- und Unionsbürger. Da zu den Voraussetzungen der Niederlassungserlaubnis u.a. ausreichende Deutschkenntnisse und Grundkenntnisse der Rechts- und Gesellschaftsordnung gehören, schafft sie einen Anreiz für Integrationsbemühungen.

(9) Die Aufenthaltserlaubnis ermöglicht befristete Zuwanderung zum Zweck der Ausbildung, der Erwerbstätigkeit, der Familienzusammenführung sowie aus völkerrechtlichen, humanitären oder politischen Gründen. Diese Hauptzwecke können als rechtlich zulässige und politisch gewollte Einwanderungspfade nach Deutschland ausgestaltet werden. Tatsächlich ist das geltende Recht jedoch in erster Linie auf die Begrenzung und nicht die Ermöglichung von Zuwanderung ausgerichtet.

2. Schutzgewährung oder Abschreckung: Die Aufenthaltsgestattung für Asylbewerber

(10) Asylbewerber erhalten mit der Aufenthaltsgestattung einen Aufenthaltsstatus „zweiter Klasse“. Freizügigkeits- und Beschäftigungsrechte sind stark eingeschränkt. Diese Einschränkungen sind auf Abschreckung und damit die Begrenzung von Zuwanderung gerichtet. Es ist fraglich, ob die Ausgestaltung der Aufenthaltsgestattung mit den menschenrechtlichen Verpflichtungen Deutschlands vollständig vereinbar ist.

3. Der prekäre und rechtlich widersprüchliche Status geduldeter Personen

(11) Die Duldung begründet für vollziehbar ausreisepflichtige Personen einen prekären Aufenthaltsstatus „dritter Klasse“. Sie hat sich von der nur temporären Aussetzung der Vollstreckung der Ausreisepflicht weit entfernt. Langfristig Geduldete können in bestimmten Fällen eine Aufenthaltserlaubnis erhalten, wenn sie gut integriert sind. Die Ausgestaltung der Duldung erweist sich somit als widersprüchlich und rechtsstaatlich zweifelhaft.

(12) De lege ferenda sollte die Duldung durch eine klare Fristregelung begrenzt werden. Drittstaatsangehörige, deren Abschiebung länger als 18 Monate aus rechtlichen oder tatsächlichen Gründen unmöglich ist, sollten einen Anspruch auf eine Aufenthaltserlaubnis erhalten.

4. Statuslosigkeit irregulärer Migranten

(13) Menschen, die sich formal illegal in Deutschland aufhalten, sind status-, aber nicht rechtslos. Die Realisierung des von Hannah Arendt postulierten Rechts „Rechte zu haben“ ist für sie von besonderer Relevanz. In der Praxis ist insbesondere der Zugang dieser Personen zu Gesundheitsleistungen und sozialen Diensten äußerst eingeschränkt. Problematisch ist dabei vor allem die Mitteilungspflicht anderer Behörden an die Ausländerbehörden.

V. Völker- und unionsrechtliche Prägung des Migrationsrechts am Beispiel flüchtlingsrechtlicher Statuskategorien

(14) Die Statuskategorien des Asylberechtigten, des Flüchtlings, des subsidiär Schutzberechtigten und des Abschiebungsschutzberechtigten sind Voraussetzungen für einen regulären Aufenthaltsstatus aus humanitä-

ren Gründen. Ihre Ausgestaltung trägt zur Erfüllung der humanitären Verpflichtungen der Bundesrepublik Deutschland bei.

1. Asylberechtigung

(15) Die Asylberechtigung ist eine Statuskategorie des nationalen Rechts. Das in Art. 16a GG geschützte Grundrecht auf Asyl ist trotz seiner erheblichen Einschränkung durch den sog. Asylkompromiss 1993 und seiner reduzierten praktischen Bedeutung nicht obsolet, sondern dient als gesellschaftlicher Erinnerungsspeicher und erfüllt eine Reservefunktion.

2. Unions- und völkerrechtliche Vorgaben des humanitären Schutzes

(16) Der durch die EU-Qualifikationsrichtlinie vorgegebene Schutz für Flüchtlinge und subsidiär Schutzberechtigte („internationaler Schutz") beruht auf flüchtlingsvölkerrechtlichen und menschenrechtlichen Grundlagen und überlagert das nationale Asylrecht.

(17) Die Abschiebungsschutztatbestände des nationalen Rechts realisieren völkerrechtliche Verpflichtungen und schützen vor schweren Menschenrechtsverletzungen und Gewalt in bewaffneten Konflikten.

3. Grenzen des gesetzgeberischen Handlungsspielraums

(18) Da die Rechtsfolgen der Asylberechtigung und des Flüchtlingsstatus weitgehend angeglichen sind und wegen der engeren Voraussetzungen der Asylberechtigung, entfalten Beschränkungen des Art. 16a GG derzeit praktisch keine Wirkung. Dieser steht daher zu Unrecht im Mittelpunkt der aktuellen Debatten über eine Reform des Flüchtlingsrechts.

(19) Bei der Festlegung sicherer Herkunftsstaaten hat der Gesetzgeber unions- und verfassungsrechtliche Vorgaben zu beachten. Die Entscheidung ist an objektiven und überprüfbaren Erkenntnissen über Rechtslage, Rechtsanwendung und allgemeine politische Verhältnisse in dem jeweiligen Land zu orientieren.

VI. Ausdifferenzierung der Statuskategorien am Beispiel der Wohnsitzregelung für anerkannte Flüchtlinge

1. Inhalt der Wohnsitzregelung des § 12a AufenthG

(20) Mit der neuen Wohnsitzregelung nach § 12a AufenthG wird die freie Wohnortswahl von anerkannten Asylbewerbern, Flüchtlingen und

subsidiär Schutzberechtigten eingeschränkt. Die Regeln perpetuieren die Verteilung der Geflüchteten auf die Bundesländer nach dem „Königsteiner Schlüssel" und ermöglichen es den Behörden, einem Drittstaatsangehörigen einen bestimmten Wohnort zuzuweisen oder die Wohnsitznahme an einem bestimmten Ort zu verbieten.

2. Freizügigkeitsrechte von anerkannten Flüchtlingen

(21) Wohnsitzregelungen sind an den Grundrechten sowie an unions- und völkerrechtlichen Vorgaben zu messen. Beschränkungen der Freizügigkeit von Flüchtlingen können nur mit besonderen integrationspolitischen Erwägungen gerechtfertigt werden. Ungleichbehandlungen von Flüchtlingen und anderen Drittstaatsangehörigen sind nur zulässig, wenn unterschiedliche Integrationsbedürfnisse zwischen beiden Gruppen bestehen.

3. Bewertung

(22) Die Wohnsitzbeschränkung wird mit ihrem Beitrag zur Vermeidung von integrationshinderlichen Segregationen in großstädtischen Ballungsräumen begründet. Angesichts der Besonderheit des großen Zustroms von Flüchtlingen im Jahre 2015 ist grundsätzlich von einer weiten Einschätzungsprärogative des Gesetzgebers auszugehen.

(23) Es ist jedoch fraglich, ob der Integrationsbedarf von Flüchtlingen sie zu einer homogenen und von anderen Drittstaatsangehörigen klar unterscheidbaren Gruppe macht. Zudem wird die Integration in eine freiheitliche Rechts- und Sozialordnung durch fremdbestimmte Wohnsitzregelungen erschwert.

VII. Schlussbemerkung

(24) Migrationsrechtliche Instrumente werden durch völker- und unionsrechtliche Vorgaben geprägt und sind dem Handlungsspielraum des nationalen Gesetzgebers teilweise entzogen. Die Steuerung von Migration und die Integration von Ausländern können rechtlich und politisch nur im Verbund und in Kooperation mit anderen Staaten gelingen.

Zweiter Beratungsgegenstand:

Migrationsfolgenrecht

Referat von *Daniel Thym*, Konstanz

Inhalt

I. Leitbild der Sesshaftigkeit

Die Territorialstaaten europäischer Prägung sind im Ausgangspunkt immobil. Sie verstehen sich als „Verband sesshafter Menschen“[1] und das öffentliche Recht bildet dies ab. Gewiss gab es schon immer Migration, in der Gegenwart nicht anders als früher.[2] Aber diese *empirische* Bedeutung

---

[1] Exemplarisch *Georg Jellinek* Das Recht des modernen Staates, Bd. 1, 2. Aufl. 1905, 172, der von „Verbandseinheit“ (nicht: „Verband“) spricht.

[2] Eine moderne Gesamtschau leistet *Dirk Hoerder* Cultures in Contact, 2002; die heutige Geschichtswissenschaft widerspricht der früheren Annahme, dass das europäische Mit-

des Grenzübertritts widerspricht nicht meiner Annahme, dass der moderne Staat und sein öffentliches Recht von einer *normativen* Grundannahme geprägt sind, die Sesshaftigkeit als konzeptuellen Normalfall denkt – und zwar speziell, wenn es um internationale Personenwanderungen geht.[3] Unsere Gesellschaften sind beweglich; wirtschaftliche und geistige Mobilität gelten als Tugend, exemplarisch im europäischen Binnenmarkt.[4] Aber die Bewertung des Migrationsgeschehens berührt dies nur am Rande. Für den Umgang mit transnationaler Migration besteht ein Leitbild der Sesshaftigkeit, das im Sinn eines „sedentären Bias“[5] unser Denken lenkt.

Ein Blick auf den Verfassungstext bestätigt diesen Befund. So behandelt das Grundgesetz die Migration nur am Rande, vor allem bei den Kompetenzen,[6] und gewährt dem Gesetzgeber bei deren Wahrnehmung einen weiten Spielraum.[7] Die Verfassung bindet die Bürger an den Staat und gewährt ihnen Freizügigkeit, während sie Ausländern in aller Regel

---

telalter und die frühe Neuzeit von Sesshaftigkeit geprägt waren; näher *Jan* und *Leo Lucassen* Journal of Global History 4 (2009), 347–377.

[3] Eine UN-Definition versteht als „international migrant“, wer den gewöhnlichen Aufenthalt für mindestens 12 Monate ins Ausland verlegt; vgl. UN Department of Economic and Social Affairs, Statistical Papers Series M, No. 58, Rev. 1 (1998), Rn. 32–37; damit ist zugleich gesagt, dass die staatliche Binnenmigration keine Migration im hier verwandten Sinn darstellt, auch wenn diese vor der Festigung des Nationalstaats im ausgehenden 19. Jahrhundert durchaus mit der heutigen transnationalen Migration vergleichbar war.

[4] Insoweit besteht ein Kontrast zwischen der positiv konnotierten (kurzfristigen) „Mobilität“ für wirtschaftliche, touristische und akademische Zwecke und der (mittel- und langfristigen) „Migration“, die häufig aus ärmeren Ländern kommt; s. auch *Mimi Sheller/John Urry* Environment & Planning 38 (2006), 207–226.

[5] Begriff und Konzept nach *Stephen Castles* Journal of Ethnic and Migration Studies 36 (2010), 1565 (1566–1568); in einem speziellen Kontext erstmals verwandt bei *Oliver Bakewell* IMI Working Paper 8/2007; ähnlich die Kritik eines „konzeptuellen Nationalismus“, für Migration prominent bei *Andreas Wimmer/Nina Glick Schiller* International Migration Review 37 (2003), 576–610, die von „methodological [nicht: ‚conceptual‘] nationalism“ sprechen; sinngemäß die methodische Grundsatzkritik von *Adrian Favell* in: Caroline B. Brettell/James F. Hollifield (Hrsg.) Migration Theory. Talking Across Disciplines, 3. Aufl. 2015, 318 (320–322); und *Christiane Harzig/Dirk Hoerder/Donna R. Gabaccia* What is Migration History?, 2009, Kap. 3–5; s. auch aus der Ethnologie *Liisa Malkki* Annual Review of Anthropology 24 (1995), 495–523.

[6] Vgl. Art. 73 Abs. 1 Nr. 2 f., Art. 74 Abs. 1 Nr. 4, 6 GG und die Aussiedlerklausel des Art. 116 Abs. 1 GG sowie, mittelbar, die Abstufung von Deutschen- und Jedermann-Grundrechten und das Kommunalwahlrecht der Unionsbürger.

[7] Einschränkungen bestehen insb. für den Familiennachzug und das Asylrecht; vgl. *Jörg Gundel* HStR IX, 2011, § 198 Rn. 50–55; hinzu kommt die Unionsbürgerfreizügigkeit, die jedoch nichts daran ändert, dass der EU-Gesetzgeber gegenüber Drittstaatsangehörigen nach Art. 77–80 AEUV eine prinzipielle Gestaltungsfreiheit besitzt; näher *Daniel Thym* Common Market Law Review 50 (2013), 709 (718–723).

keinen grundrechtlichen Einreiseanspruch zuspricht.[8] Der neuzeitliche Staat will eine stabile Herrschaftsordnung errichten. Auf dieser Annahme beruht selbst das Asylrecht, das nur diejenigen schützt, die im Herkunftsland aus der „Friedensordnung der staatlichen Einheit“[9] herausfallen. Das Asylrecht bestätigt als negatives Pendant eine internationale Ordnung, die jeden Menschen einem Territorium zuweist.[10]

Dass wir von Sesshaftigkeit als konzeptuellem Normalfall ausgehen, zeigt sich auch am Titel meines Vortrags, der mit dem Begriff des „Migrationsfolgenrechts“ einen gedanklichen Zweischritt vorgibt: Die Analyse der „Migrationssteuerung“ hinsichtlich Einreise und Aufenthalt[11] mündet in eine Untersuchung der „Migrationsfolgen“. Mein Thema ist nicht die Bewegung, sondern die Aufnahme in die Zielgesellschaft, das Ankommen,[12] das im öffentlichen Diskurs unter dem Topos der „Integration“ verhandelt wird.[13] Integration hat nach dem Willen des Gesetzgebers eine klare Zielrichtung: Es geht um die Inkorporation der „auf Dauer im

---

[8] Der Versuch, die Einreisefreiheit über Art. 2 Abs. 1 GG abzusichern, führte in der Regel zu keinem Einreiseanspruch, sondern bewirkte einzig eine Rechtfertigungslast im Fall der Zurückweisung (näher *Jürgen Bast* Aufenthaltsrecht und Migrationssteuerung, 2011, 205–212), die heute über sekundäres Unionsrecht ohnehin gewährleistet ist; allgemein wird Art. 2 Abs. 1 GG zunehmend durch Unionsrecht überlagert, das mangels allgemeiner Handlungsfreiheit auch kein generelles Einreisegrundrecht kennt; vgl. *Thomas Giegerich* in: Oliver Dörr/Rainer Grote/Thilo Marauhn/Doris König/Christine Langenfeld (Hrsg.) Konkordanzkommentar EMRK/GG, 2. Aufl. 2013, Kap. 26 Rn. 46 ff.; zur völkerrechtlichen Ausreisefreiheit, die mit keiner Einreisefreiheit korreliert, *Stefan Breitenmoser* in diesem Band, sowie die theoretische Debatte bei *Philipp Cole* und *Christopher Heath Wellman* Debating the Ethics of Immigration, 2011.

[9] BVerfGE 80, 315 (335).

[10] Zum Staaten-Bürger-Nexus als konzeptueller Grundlage des modernen Flüchtlingsrechts instruktiv *Nevzat Soguk* States and Stranger, 1999, Kap. 3; und *Emma Haddad* The Refugee in International Society, 2008, Kap. 3, 5 f.

[11] Hierzu die vorstehenden Beiträge von *Stephan Breitenmoser*, *Kerstin Odendahl* und *Markus Krajewski* in diesem Band.

[12] Damit ist zugleich gesagt, dass das „Migrationsrecht“ hinsichtlich Aufenthalt, Asyl, Aussiedler und Staatsangehörigkeit nicht mein Thema ist, sondern unter das „Migrations*folgen*recht“ solche Fragen fallen, die sachlich und/oder zeitlich außerhalb des migrationsrechtlichen Prozesses des Statuswandels zu verorten sind; zu dieser Begriffsverwendung *Daniel Thym* Migrationsverwaltungsrecht, 2010, 8–14.

[13] Eine Suche auf Google und Beck-Online ergab im Sommer 2016 keine nennenswerte Trefferzahl für „Migrationsfolgenrecht“, während der Begriff der „Integration“ fest etabliert ist; eine Diskursgeschichte für Deutschland leistet *Valentin Rauer* in: Özkan Ezil/Andreas Langenohl/Valentin Rauer/Claudia Marion Voigtmann (Hrsg.) Die Integrationsdebatte zwischen Assimilation und Diversität, 2013, 51–86; zur europäischen Debatte *Sergio Carrera* In Search of the Perfect Citizen?, 2009, Kap. 3 f.

Bundesgebiet lebenden Ausländer in das wirtschaftliche, kulturelle und gesellschaftliche Leben."[14]

Für unsere Zwecke entscheidend ist, dass die Identifikation eines Leitbilds der Sesshaftigkeit zuvorderst eine analytische Stoßrichtung besitzt. Meine These lautet, dass die Grundannahme der Sesshaftigkeit tief in die Denkmuster speziell des deutschen öffentlichen Rechts eingeschrieben ist – und zwar in dem Sinn, dass unsere Rechtsfiguren und Strukturprinzipien gebaut wurden, ohne das Migrationsgeschehen hinreichend mitzudenken.[15] Unsere Begriffs- und Kategoriebildung war gleichsam „migrationsblind"; eben dies meine ich mit der Kritik des „sedentärem Bias". Ich werde den Großteil meines Referats darauf verwenden, übergreifende Aspekte des Migrationsfolgenrechts auf sedentäre Vorannahmen hin zu überprüfen, um sodann eine Rekonstruktion vorzuschlagen, die die Perspektive des Grenzübertritts reflektiert.[16]

Die offene Formulierung eines „Leitbilds" verweist auf einen methodischen Zugriff, der der Versuchung widersteht, das Thema vorrangig als Frage des Verfassungsrechts zu deuten.[17] Die analytische Kritik des „sedentären Bias" dient keiner staatsrechtlichen Umpolung, die etwa im Wege der dynamischen Grundrechtinterpretation die Interessen von Migranten gegenüber öffentlichen Steuerungsanliegen privilegierte.[18] Mein Anspruch

---

[14] § 43 Abs. 1 AufenthG idF des Zuwanderungsgesetzes v. 30.7.2004 (BGBl. 2004 I 1950); zum Kontext *Johannes Eichenhofer* Begriff und Konzept der Integration im Aufenthaltsgesetz, 2013; sinngemäß auf EU-Ebene die Gemeinsamen Grundprinzipien für die Politik der Integration von Einwanderern, Rats-Dok. 14615/04 v. 19.11.2004, 19–24.

[15] Sinngemäß für den demografischen Wandel, wenn auch mit einem Fokus auf das Verfassungsrecht, *Ulrich Becker/Jens Kersten* AöR 141 (2016), 1–39.

[16] Eine Ursache für die analytische Unterbelichtung des Migrationsgeschehens ist die weitgehende Abstinenz der universitären Rechtswissenschaft speziell in Deutschland, die das Thema bis heute vielfach den Praktikern überlässt; vgl. *Helmuth Schulze-Fielitz* Die Verwaltung 36 (2003), 421 (439 f.); für andere Disziplinen gilt in Deutschland Ähnliches, anders als in den USA; vgl. *Michael Bommes* in: Dietrich Thränhardt/Michael Bommes (Hrsg.) National Paradigms of Migration Research, 2010, 127 (147 f.).

[17] Zur geringen Bedeutung der Verfassung für die Migrations*folgen* in diesem Punkt übereinstimmend *Josef Isensee* Die staatsrechtliche Stellung der Ausländer in der Bundesrepublik Deutschland, VVDStRL 32 (1974), 49 (101); und *Susanne Baer* Demographischer Wandel und Generationengerechtigkeit, VVDStRL 68 (2009), 290 (375); hingegen besaß das Grundgesetz bei der Migrations*steuerung* immer eine große Bedeutung, was anfangs unter anderem an der Unbestimmtheit des einfachen Gesetzesrechts nach dem AuslG 1965 (BGBl. 1965 I 353) lag; vgl. *Christian Tomuschat* Diskussionsbeitrag VVDStRL 32 (1974), 120; und *Kay Hailbronner* NJW 1983, 2105 (2107).

[18] Tendenziell anders etwa *Bast* Aufenthaltsrecht (Fn. 8), 101–111; und *Thomas Groß* AöR 139 (2014), 420 (437–444); für die Rechtswissenschaft als Normwissenschaft gelten andere Maßstäbe als für den theoretischen Überbau der Geistes- und Sozialwissenschaft; vgl. zu letzterer *Donna R. Gabaccia* in: Brettell/Hollifield (Fn. 5), 37 (43–52).

ist bescheidener: Ich möchte die transnationale Perspektive in die bestehenden Rechtsfiguren und Denkmuster einpflegen, im Sinn einer konzeptuellen Infrastrukturpflege.[19] Konkrete Rechtsfolgen ergeben sich nur, soweit meine Überlegungen an Normen rückgekoppelt sind.[20] Dies kann die Verfassung sein, betrifft aber sehr viel häufiger den Gesetzgeber, denn Migrationsfolgenrecht ist in weiten Teilen einfaches Gesetzesrecht.

Für die Virulenz meines Themas ist die Flüchtlingskrise nur der Auslöser. Sie alle wissen, dass rund 20 % der deutschen Bevölkerung einen Migrationshintergrund besitzt. Allerdings zeigt erst ein Blick auf die Altersgruppen das Ausmaß der demographischen Transition: Unter den Schülern zwischen 5 und 15 Jahren hat rund ein Drittel einen Migrationshintergrund, während diese Quote für die 55- bis 65-Jährigen nicht einmal halb so groß ist. Regional hat etwa in allen südhessischen Landkreisen mindestens die Hälfte der Schüler einen Migrationshintergrund.[21] Diese Zahlen zeigen, dass es an der Zeit ist, das öffentliche Recht auf sedentäre Vorprägungen zu überprüfen.

II. Rechtliche Verarbeitung von Migrationsfolgen

Eine Hürde für die Identifikation des sedentären Bias ist die sachliche Weite aller denkbaren „Migrationsfolgen." Grenzüberschreitende Personenbewegungen haben vielfältige Auswirkungen: Pflegeheime müssen sich auf Demenzkranke mit Migrationshintergrund einstellen, die Gewerbeaufsicht prüft ausländische Berufserfahrung, Gemeinden forcieren den Wohnungsbau, Sicherheitsbehörden suchen Terroristen und das Bundesverfassungsgericht entscheidet über das Kopftuch. Diese Liste ließe sich nahezu beliebig erweitern. Es gibt kaum ein Rechtsgebiet, das nicht im weitesten Sinn mit Migrationsfolgen befasst wäre. Nichts anderes gilt für den Begriff der

---

[19] Zum methodischen Gehalt von Leitbildern *Uwe Volkmann* Verfassungsrecht zwischen normativem Anspruch und politischer Wirklichkeit, VVDStRL 67 (2008), 57 (71–78), und *Susanne Baer* in: *Eberhard Schmidt-Aßmann/Wolfgang Hoffmann-Riem* (Hrsg.) Methoden der Verwaltungsrechtswissenschaft, 2004, 223 (232–247); kritisch *Matthias Jestaedt* in: Christoph Engel/Wolfgang Schön (Hrsg.) Das Proprium der Rechtswissenschaft, 2007, 241 (254–259).

[20] S. *Armin von Bogdandy* EuR 2009, 749 (750–757); *Anuscheh Farahat* Progressive Inklusion, 2014, 129–140; und auch *Becker/Kersten* AöR 141 (2016), 1 (9–17).

[21] Daten nach Destatis, Bevölkerung mit Migrationshintergrund, Ergebnisse des Mikrozensus, Fachserie 1 Reihe 2.2, 2014, 18, 38; die Quote für Südhessen liegt durchweg bei 48 % und höher; der Begriff des Migrationshintergrunds ist weit gefasst und umfasst alle, die seit 1950 in das Bundesgebiet zuwanderten oder Eltern haben, die zuwanderten bzw. in Deutschland als Ausländer geboren wurden.

„Integration."[22] Es handelt sich um eine Aufgabe mit Querschnittscharakter, die diverse Rechtsgebiete betrifft.[23]

Diese thematische Bandbreite erschwert eine Gesamtdarstellung, begründet aber dennoch keinen Nachteil. Eher im Gegenteil: Der Querschnittscharakter bewirkt, dass die vielfältigen Migrationsfolgen in die Systematik der unterschiedlichen Rechtsgebiete einzuordnen und dort bereichsspezifische Lösungen zu entwickeln sind, die die heterogenen Regelungsinhalte des besonderen Verwaltungsrechts als Erfahrungsspeicher nutzen.[24] Es gibt auf Ebene des einfachen Rechts kein einheitliches Migrationsfolgenrecht und auch kein Rechtsgebiet namens Integrationsverwaltungsrecht, nur integrationsbezogene Regelungen anderer Rechtsgebiete.[25] Baurecht, Gewerberecht, öffentliches Dienstrecht, Polizeirecht und viele mehr – sie alle verarbeiten Migrationsfolgen, ohne zu einem Rechtsgebiet zu fusionieren. Diese Vielfalt des besonderen Verwaltungsrechts ist ein Gewinn.[26]

Ein Beispiel aus dem Bildungsrecht veranschaulicht den bereichsspezifischen Anpassungsbedarf: Unter den Flüchtlingen sind bekanntlich viele junge Menschen, zumeist Männer zwischen 18 und 25 Jahren, die von einem Berufsschulbesuch profitierten,[27] als Volljährige in den meisten Bun-

---

[22] Der *thematische* Begriff der „Migrationsfolgen" ist weiter als das *finale* Konzept der „Integration", weil er auch Konsequenzen in Bereichen umfasst, die keinen direkten Bezug zum (weiten) Integrationsbegriff besitzen; zur Deutungsoffenheit des Letzteren aus Sicht der Soziologie *Friedrich Heckmann* Integration von Migranten, 2016, Kap. 3; und für die Rechtswissenschaft *Eichenhofer* Integration (Fn. 14), 109–148; und *Thym* Migrationsverwaltungsrecht (Fn. 12), 271–274; kritisch *Josef Isensee* Diskussionsbeitrag VVDStRL 62 (2003), 208.

[23] Näher *Thym* Migrationsverwaltungsrecht (Fn. 12), 274–295, und *Matthias Rossi* DV 40 (2007), 383 (385–387).

[24] Vgl. *Eberhard Schmidt-Aßmann* Das allgemeine Verwaltungsrecht als Ordnungsidee, 2. Aufl. 2004, 3–6; und *Martin Burgi* DVBl. 2016, 1015 (1015–1018).

[25] Ebenso *Johannes Eichenhofer* ZAR 2016, 251 (261); weitergehend *Burgi* DVBl. 2016, 1015; und *Winfried Kluth* in: Dirk Ehlers/Michael Fehling/Hermann Pünder (Hrsg.) Besonderes Verwaltungsrecht, Bd. 3, 3. Aufl. 2013, § 72 Rn. 420–426, der inhaltlich freilich nur das AufenthG diskutiert; diese Aussage steht nicht im Widerspruch zu *Thym* Migrationsverwaltungsrecht (Fn. 12), Kap. 5, weil dort der Querschnittscharakter erläutert und sodann integrationsbezogene Regelungen nur des „Migrationsrechts" als Bezeichnung für das Ausländer-, Asyl- und Staatsangehörigkeitsrecht (vgl. ebd. 8–14) erörtert werden.

[26] Vielfalt darf nicht mit Abschottung verwechselt werden; divergente Sachlogiken der Rechtsgebiete sind ggf. abzustimmen, etwa der ordnungspolitische Zugriff des Migrationsrechts mit dem aktivierenden Ansatz des Arbeits- und Sozialrechts; zu Problemen der Praxis BMI, Bericht zur Evaluierung des Zuwanderungsgesetzes, 2006, 138 f., und *Thym* Migrationsverwaltungsrecht (Fn. 12), 290–295.

[27] Zur genannten Altersgruppe gehörte ein Viertel aller Personen, die 2015 einen förmlichen Antrag stellten, darunter 80 % Männer; vgl. BAMF, Das Bundesamt in Zahlen 2015 – Asyl, 18 f.

desländern aber keiner Schulpflicht mehr unterliegen, sodass eine verlängerte Berufsschulpflicht nach bayerischem Vorbild sinnvoll sein kann.[28]

Derartige Reaktionen in den verschiedenen Rechtsgebieten sind zentral für die Aufbereitung der Migrationsfolgen, für das besondere Verwaltungsrecht aber an sich nicht ungewöhnlich. Im Gegenteil: Ein Rechtsgebiet, das seine Steuerungsleistung angesichts veränderter Rahmenbedingungen erhalten will, muss lernfähig sein.[29] Derartige Lernprozesse finden infolge von Migration ebenso statt wie als Antwort auf die alternde Gesellschaft oder die Digitalisierung.[30] Sie werden nicht im Zentrum meiner Überlegungen stehen. Stattdessen konzentriere ich mich auf Fragen, die auf einer mittleren Abstraktionsebene anzeigen, dass sich – ungeachtet des aktuellen Handlungsdrucks – auch die Grundkategorien verschieben.[31]

Tatsächlich wandelt sich der Vorzug der verwaltungsrechtlichen Binnendiversität zum Nachteil, wenn die Eigengesetzlichkeit einer Sachmaterie dazu führt, dass der transnationale Charakter von Migrationsprozessen unterbelichtet bleibt, wie ich es sogleich anhand des Sozialrechts vorführen werde. Der sedentäre Bias wirkt hier im Sinn einer heuristischen Engführung, die die Migrationsfolgen den Pfadabhängigkeiten der nationalstaatlichen Binnenperspektive unterordnet.[32] Dem gilt es entgegenzuwirken und

---

[28] Außer in Bayern besteht für Volljährige nur ein nachrangiges Schulbesuchsrecht, keine Pflicht, vgl. §§ 39 f. bay. Gesetz über das Erziehungs- und Unterrichtswesen sowie, exemplarisch, § 78 Abs. 1 SchulG BW; näher *Roman Lehner* RdJB 2016, 329–344; und Sachverständigenrat deutscher Stiftungen für Integration und Migration, Jahresgutachten 2017, Abschn. B.2.3 (in Vorbereitung).

[29] Vgl. *Andreas Voßkuhle* in: Wolfgang Hoffmann-Riem/Eberhard Schmidt-Aßmann/Andreas Voßkuhle (Hrsg.) Grundlagen des Verwaltungsrechts, Bd. 1, 2. Aufl. 2012, § 1 Rn. 17 ff.; die Ausdifferenzierung der Rechtsordnung ist eine Folge solcher Lernprozesse; vgl. *Rainer Wahl* in: Wolfgang Hoffmann-Riem/Eberhard Schmidt-Aßmann (Hrsg.) Reform des Allgemeinen Verwaltungsrechts – Grundfragen, 1993, 177 (183 f.).

[30] Exemplarisch zur alternden Gesellschaft *Stephan Rixen* Gestaltung des demographischen Wandels als Verwaltungsaufgabe, VVDStRL 74 (2015), 293 (311 ff.).

[31] Wir tendieren dazu, auf die zunehmende Intensität transnationaler Ereignisse handlungsorientiert zu reagieren, übersehen hierbei aber leicht, dass sich auch die Grundkategorien verschieben; vgl. *Niklas Luhmann* Archiv für Rechts- und Sozialphilosophie 57 (1971), 1–35; Migration ergänzt insofern die Finanz- und Eurokrise, den erstarkenden Populismus und den Aufstieg Ostasiens als Anstöße für eine Rückkehr der historischen Langzeitperspektive und damit auch für eine öffentlich-rechtliche Neubewertung von Grundkategorien, die zuvor als stabil erschienen.

[32] Unter Migrationsforschern ist ein umgekehrter „Mobilitätsbias" zu beobachten, der – entgegen der Situation in der Staatsrechtslehre – gleichfalls zu einseitig denkt und Gefahr läuft, soziale Phänomene vorrangig nach migrationsspezifischen Erklärungsmustern zu deuten, obgleich diese ein Teil genereller Transformationsprozesse sind; vgl. *Castles* Journal of Ethnic and Migration Studies 36 (2010), 1565 (1569 ff.); klassisch zur Gefahr methodologischer Pfadabhängigkeit *Abraham Kaplan* The Conduct of Inquiry, 1964.

mir scheint, dass die Flüchtlingskrise als epistemologischer Umschlagspunkt wirkt, infolgedessen das öffentliche Recht auch die Grundkategorien überdenkt.[33] Es geht wohlgemerkt nicht darum, eine neue Großformel zu entwickeln, etwa das „Leitbild der Sesshaftigkeit“ durch ein „Leitbild des Grenzübertritts“ zu ersetzen. Vielmehr sind bestehende Rechtsfiguren unter Berücksichtigung des Migrationsgeschehens fortzuschreiben.[34] Mein Ziel ist es nicht, die rechtlichen Fundamente der Sesshaftigkeit abzutragen, sondern den sedentären Bias bei der Begriffsbildung zu überwinden. Eben dies will ich anhand von drei ausgewählten Themenfeldern angehen.

III. Sozialrecht

Die Genese des Sozialstaats war eng verbunden mit der Entstehung des Ausländerrechts. Beide waren ein Bestandteil der Modernisierungsprozesse, die im 19. Jahrhundert zur Herausbildung der europäischen Nationalstaaten führten.[35] Damals entwickelten sich das Konzept der Staatsangehörigkeit und sein Gegenstück, der Fremdenstatus, in Reaktion auf konkrete Abgrenzungsprobleme,[36] zu denen auch die Verortung der Armenfürsorge gehörte.[37] Anders formuliert: Schließung nach außen und soziale Sicherheit im Inland bedingten sich wechselseitig und tun dies bis heute. Die Gleichheitssemantik des Sozialstaats beruht auf einer eingeschriebenen „Ungleichheitsschwelle,“[38] die erst sichtbar wird, wenn wir das transnationale Migrationsgeschehen berücksichtigen.[39]

---

[33] Zum verhaltenstheoretischen Konzept der „tipping points“ (Umschlagspunkte) s. *Thomas Schelling* The Strategy of Conflict, 1960.

[34] Für die deutschsprachige Rechtswissenschaft ist von Vorteil, dass sie traditionell die Einheit des öffentlichen Rechts schätzt und insoweit besser gegen die Gefahr einer Fragmentierung gewappnet ist, die andernorts die Migrationsstudien prägt; vgl. allgemein *Martti Koskenniemi* European Journal of International Law 20 (2009), 1 (12–18).

[35] Klassisch *Stein Rokkan* Staat, Nation und Demokratie in Europa, 2000, 123 ff.; sinngemäß *Hans Michael Heinig* Der Sozialstaat im Dienst der Freiheit, 2008, 87 ff.

[36] Grundlegend *Rolf Grawert* Staat und Staatsangehörigkeit, 1973, 123 ff.

[37] Zur Parallelität für Deutschland *Eckart Reidegeld* in: Michael Bommes/Jost Halfmann (Hrsg.) Migration in nationalen Wohlfahrtsstaaten, 1998, 253–282; für die Schweiz *Andreas Wimmer* in: ebd., 199–222; sowie vergleichend *Christoph Schönberger* Unionsbürger, 2005, Kap. 2.

[38] Begriff nach *Michael Bommes* Migration und nationaler Wohlfahrtstaat, 1999, Kap. 6.

[39] Weiterführend *Gary P. Freeman* Annals of the American Academy of Political Science 485 (1986), 51–63; und *Maurizio Ferrera* The Boundaries of Welfare, 2005, Kap. 2 f.

1. *Territorialprinzip und Inländergleichbehandlung*

In der Gegenwart wird der Blick auf die Ungleichheitsschwelle durch das Territorialitätsprinzip kaschiert, wenn dieses soziale Leistungsansprüche an den gewöhnlichen Aufenthalt knüpft. Forciert wurde diese Gleichstellung anfangs durch den nationalen[40] und europäischen[41] Gesetzgeber sowie völkerrechtliche Verträge,[42] während in den letzten 20 Jahren die Richter des EuGH,[43] des EGMR[44] und des BVerfG[45] neue Restriktionen im Lichte des Gleichheitssatzes hinterfragten. An die Stelle der Staatsangehörigkeit trat schrittweise die Solidargemeinschaft aller Inländer; der Ausländerstatus verlor seine sozialrechtliche Relevanz.[46]

Für unsere Zwecke entscheidend ist, dass die sozialstaatliche Ungleichheitsschwelle infolge der Inländergleichbehandlung nicht etwa verschwindet. Sie besteht fort, wird jedoch aus dem Sozialrecht ausgelagert.[47] Die

---

[40] Vgl. § 30 Abs. 1 SGB I und, zuvor, § 120 Abs. 1 BSHG v. 30.6.1961 (BGBl. 1961 I 815); ausführlich *Constanze Janda* Migranten im Sozialstaat, 2012, 57–66, 143 ff.

[41] Die traditionelle Rückbindung des koordinierenden Sozial*versicherungs*rechts von Arbeitnehmern an deren Beschäftigungsort gem. § 3 SGB IV, Art. 13 VO (EWG) Nr. 1408/71 wurde durch VO (EWG) Nr. 1247/92 bzw. § 70 VO (EG) Nr. 883/2004 auf beitragsunabhängige Sozialleistungen sowie nicht erwerbstätige Personen erstreckt; näher *Eberhard Eichenhofer* Sozialrecht der Europäischen Union, 6. Aufl. 2015, §§ 5, 7.

[42] Zur Vielzahl der bi- und multilateralen Verträge, letztere nach dem Zweiten Weltkrieg vor allem im Rahmen des Europarats, näher Bundesgesetzblatt, Fundstellennachweis B 2015, 1050–1053 (Sachgebiet IX.1–6: Sozialrecht).

[43] S. *Janda* Sozialstaat (Fn. 40), 131–139; und die Beiträge zu *Sonia Morano-Foadi/Micaela Malena* (Hrsg.) Integration for Third Country Nationals in the European Union, 2012.

[44] EGMR, Urt. v. 16.9.1996, Nr. 17371/90, *Gaygusuz gegen Österreich* stärkte die Gleichheit im Rahmen der Eigentumsgarantie insb. für beitragsbasierte Leistungen, während EGMR, Urt. v. 27.11.2011, Nr. 56328/07, *Bah gegen Vereinigtes Königreich* für kostenintensive Leistungen mehr Differenzierung erlaubte; näher *Emmanuelle Bribosia* in: Ives Pascouau/Tineke Strik (Hrsg.) Which Integration Policies for Migrants?, 2012, 51 (55–61).

[45] Strenger als zuvor BVerfGE 111, 160 (169 ff.); BVerfGE 111, 176 (184 ff.); BVerfGE 130, 240 (252 ff.); und BVerfGE 132, 72, Rn. 36 ff.; näher *Gabriele Britz* ZAR 2014, 56–60; *Gundel* HStR IX, 2011, § 198 Rn. 84–90; und *Ulrike Davy* Die Integration von Einwanderern, 2001, 976–982.

[46] Für eine Gesamtschau s. *Thorsten Kingreen* Soziale Rechte und Migration, 2010; und *Hans F. Zacher* in: Hans-Günter Hockertz (Hrsg.) Koordinaten deutscher Geschichte in der Epoche des Ost-West-Konflikts, 2004, 103, 110–112.

[47] Ein Sonderfall ist der illegale Aufenthalt, der in der Regel keinen gewöhnlichen Aufenthalt im Sinn des § 30 Abs. 1 SGB I begründet, wohl aber Leistungsansprüche nach dem AsylbLG sowie den Grundrechten mit sich bringen kann, die freilich wegen der drohenden Abschiebung im Fall der Antragstellung tatsächlich nicht immer wahrgenommen werden; näher *Ryszard Cholewinski* Study on Obstacles to Effective Access of Irregular Migrants to Minimum Social Rights, 2006; sowie der Beitrag von *Krajewski* in diesem Band.

sozialrechtliche Literatur beruht weithin auf der Annahme, dass das Migrationsrecht als „Vorposten“[48] mit einer „Schleusenfunktion“[49] über Ein- und Ausreise entscheide, während das Sozialrecht alle diejenigen, die sich nicht nur vorübergehend aufhalten, ganz im Sinn des sedentären Bias gleichstellt.[50] Zwingend ist dies nicht, speziell bei einem unsicheren Aufenthaltsstatus. Die transnationale Perspektive kann helfen, den Schleier der Sesshaftigkeit zu lüften und das sozialrechtliche Territorialitätsprinzip auf seine Richtigkeit zu überprüfen.[51]

2. Neubewertung aus transnationaler Perspektive

Worum es konkret geht, zeigt die Unionsbürgerschaft, die rein quantitativ eine ähnliche Bedeutung besitzt wie die Asylzuwanderung. In den vergangen fünf Jahren kamen netto fast 1,5 Millionen EU-Bürger mehr nach Deutschland als fortzogen, vor allem aus Polen und Rumänien.[52] Nun ist die überwiegende Mehrheit der Unionsbürger erwerbstätig, aber einige finden keine Arbeit und besitzen damit auch kein Freizügigkeitsrecht, weil dieses für Erwerbslose ausreichende Existenzmittel voraussetzt.[53] Die

---

[48] *Kingreen* BayVBl. 2014, 289 (290); näher *ders.* Migration (Fn. 46), 9 f.

[49] *Heinz F. Zacher* in: ders., Abhandlungen zum Sozialrecht II, 1993, 431 (448).

[50] Diese Annahme wird in der Regel nicht explizit thematisiert und selbst wenn, bleibt unklar, ob es sich hierbei um eine einfachgesetzliche Vorgabe oder um eine verfassungsrechtliche Wertung handeln soll; exemplarisch *Ferdinand Kirchhof* NZS 2015, 1 (4); und *Astrid Wallrabenstein* Diskussionsbeitrag, VVDStRL 72 (2013), 167 (168); s. auch Fn. 84.

[51] Sinngemäß *Linda Bosniak* The Citizen and the Alien, 2006, Kap. 6; s. auch *Ulrich Becker* in: Eyal Benvenisti/Georg Nolte (Hrsg.) The Welfare State, Globalization, and International Law, 2004, 1 (10–21).

[52] Vgl. BAMF, Freizügigkeitsmonitoring, Jahresbericht 2015, 12; anders als die medial sichtbaren Asyl*zugangs*zahlen handelt es sich um eine saldierte Statistik, die die (hohe) Zahl an Ausreisen von den Einreisen abzieht.

[53] Lange Jahre waren die Grenzen der Freizügigkeit mit Blick auf den primärrechtlichen Verweis auf „Beschränkungen und Bedingungen“ im heutigen Art. 21 Abs. 1 AEUV sowie die sekundärrechtliche Vorgabe ausreichender Existenzmittel in Art. 7 Abs. 1 Buchst. b RL 2004/38/EG hoch umstritten; für Einzelheiten *Ferdinand Wollenschläger* Grundfreiheit ohne Markt, 2007, 126–196; für das Freizügigkeitsrecht stellten erst EuGH *Brey*, C-140/12, EU:C:2013:565, Rn. 46 ff.; und EuGH *Dano*, C-333/13, EU:C:2014:2358, Rn. 68 ff., fest, dass ohne ausreichende Existenzmittel kein Freizügigkeitsrecht besteht, wobei nur einige Details unklar blieben; näher zu dieser neueren EuGH-Judikatur *Daniel Thym* European Law Review 40 (2015), 248 (256–259); und *Herwig Verschueren* Common Market Law Review 52 (2015), 363 (370–387); erst ein Daueraufenthaltsrecht nach Art. 15 ff. RL 2004/38/EG, § 4a FreizügG/EU gewährt ein Aufenthaltsrecht unabhängig von Existenzmitteln; ein Erklärungsgrund für den Rechtsprechungswandel ist die Rücksicht gegenüber dem EU-Gesetzgeber mit Blick auf die restriktiven Gehalte der RL 2004/38/EG; so *Michael Dougan* in: Maurice Adams/Henri De Waele/Johan Meeusen (Hrsg.) Judging Europe’s Judges, 2013, 127 (145–153); und *Thym* ebd. 259 f.

deutschen Behörden könnten diese Unionsbürger ohne Freizügigkeitsrecht abschieben, was in der Praxis aber auch deshalb selten passiert, weil das Unionsrecht die klassischen Instrumente der verwaltungsrechtlichen Migrationssteuerung weitgehend zurückdrängt.[54] Dies hat zur Folge, dass einige Unionsbürger ohne materielles Freizügigkeitsrecht gleichsam als illegale Einwanderer im Bundesgebiet leben.[55]

Die Rechtsstellung dieser Personengruppe war lange umstritten. Nachdem der EuGH in Urteilen wie Martínez Sala oder Grzelczyk einen aufenthaltsrechtlichen Ansatz verfolgt hatte, der Gleichbehandlung einforderte, solange die Mitgliedstaaten nicht abschoben,[56] vollzog Luxemburg jüngst eine Kehrtwende: Ohne Freizügigkeitsrecht besteht kein Anspruch auf Gleichbehandlung; die Mitgliedstaaten dürfen Sozialleistungen verweigern, wenn ein materielles Aufenthaltsrecht fehlt.[57] Territoriale Präsenz geht nicht länger mit einer sozialen Sicherungspflicht des Aufenthaltsstaats einher. Der EuGH verabschiedet sich von einem umfassenden Territorialitätsprinzip, das bei einem nicht nur vorübergehenden Aufenthalt soziale

---

[54] Dies gilt für die faktische Reisefreiheit im Schengen-Raum, das bedingungslose Aufenthaltsrecht für drei Monate nach Art. 6 RL 2004/38/EG und die prozeduralen sowie materiellen Schranken einer jeden Gebietsverweisung ebenso wie für die strengen Vorgaben für Wiedereinreisesperren; näher die Kommentierung von *Kay Hailbronner* AuslR-Kommentar, 81. EL 2013, § 2 Abs. 7, §§ 5–7 FreizügG/EU; s. auch *Thym* Migrationsverwaltungsrecht (Fn. 12), 87: „privatisierte[s] Migrationsrecht"; und *Bast* Aufenthaltsrecht (Fn. 8), 52–55: „Migrationssteuerungsabwehranspruch."

[55] Dieser Personenkreis verfügt in der Regel über keine behördliche Bescheinigung außer der polizeilichen Meldung, weil die frühere (deklaratorische) Freizügigkeitsbescheinigung mit Gesetz v. 21.1.2013 (BGBl. 2013 I 8) abgeschafft wurde, sodass auch nicht etwa eine Duldung nach § 60a AufenthG erteilt wird; näher *Thym* ZAR 2014, 220 (221–224); über die genaue Anzahl der betroffenen Personen bestehen keine klaren Angaben, gerade auch weil ein materielles Freizügigkeitsrecht auch dann fehlen kann, wenn keine formale Ausreiseentscheidung nach § 5 Abs. 4 oder § 6 FreizügG/EU erlassen wurde, die nach BT-Drs. 18/7588 v. 18.2.2016, 15 selten ist; zum „illegalen" Aufenthalt sonstiger Ausländer bereits Fn. 47.

[56] In diesem Sinn insb. EuGH *Grzelczyk*, C-184/99, EU:C:2001:458, Rn. 32 ff., 42 f.; EuGH *Trojani*, C-456/02, EU:C:2004:488, Rn. 32 ff., 45; und grundlegend EuGH *Martínez Sala*, C-85/96, EU:C:1998:217, Rn. 46 ff.; ausführlich *Wollenschläger* Grundfreiheit (Fn. 53), 197 ff.; und die Kritik von *Kay Hailbronner* JZ 2005, 1138–1144.

[57] Eine Gleichbehandlung bei fehlendem Freizügigkeitsrecht verneinten EuGH *Dano* (Fn. 53), Rn. 68–78; EuGH *Alimanovic*, C-67/14, EU:C:2015:597, Rn. 49–51; und EuGH *Kommission/Vereinigtes Königreich*, C-308/14, EU:C:2016:436; näher *Daniel Thym* Common Market Law Review 52 (2015), 17 (22–39); und *Robert Rebhahn* EuR Beiheft 1/2015, 95 (107 ff.); es gilt zu beachten, dass der EuGH nur eine Gleichbehandlung kraft Unionsrechts verneinte, eine Überprüfung verweigerter Sozialleistungen im Lichte der Grundrechtecharta jedoch mit zweifelhaften Argumenten zurückwies und im Übrigen keine Aussage zum nationalen Verfassungsrecht und der EMRK tätigte; vgl. *Niamh Nic Shuibhne* in: Daniel Thym (Hrsg.) Questioning EU Citizenship, 2017, in Vorbereitung.

Gleichbehandlung zusichert, solange keine Abschiebung stattfindet.[58] Nach dem Willen der Bundesregierung und des Bundestags soll dies auch in Deutschland gelten. Ein aktuelles Gesetzesvorhaben sieht vor, dass Unionsbürger ohne Freizügigkeitsberechtigung keine Sozialhilfe und auch keine Hartz IV-Leistungen mehr erhalten.[59]

In der Europäischen Union leuchtet dies auch deshalb ein, weil der Heimatstaat leicht erreichbar ist.[60] Der Sozialleistungsausschluss erscheint als negatives Pendant der transnationalen Reisefreiheit im Schengen-Raum.[61] Doch die Erwägung muss nicht auf Europa begrenzt bleiben.[62] So besitzen auch Marokkaner oder Pakistanis, die abgeschoben werden dürften und zur freiwilligen Ausreise verpflichtet sind, in der Praxis aber nicht immer sofort abgeschoben werden, aus Sicht der Rechtsordnung eine jedenfalls vorü-

---

[58] Greifbar wird die Neuorientierung bei der (Um-)Deutung des Territorialitätsprinzips für beitragsunabhängige Sozialleistungen nach Art. 70 VO (EG) Nr. 883/2004 als Rechtsgrundverweis ohne Leistungspflicht; näher *Anuscheh Farahat* DÖV 2016, 45 (47–49).

[59] Der bestehende Ausschluss nach § 7 Abs. 1 S. 2 Nr. 1 f. SGB II und § 23 Abs. 3 S. 1 SGB XII wurde von BSG, Urt. v. 3.12.2015, B 4 AS 44/15 R, insb. Rn. 51–56, juris, für mittellose Unionsbürger, die sich seit mindestens sechs Monaten und ohne materielles Freizügigkeitsrecht in Deutschland aufhalten, auf Ebene des einfachen Rechts nach § 23 Abs. 3 S. 3 SGB XII umgangen; näher *Daniel Thym* NZS 2016, 441 (442–445); dies wurde jüngst durch das Gesetz zur Regelung von Ansprüchen ausländischer Personen in der Grundsicherung für Arbeitsuchende nach dem SGB II und in der Sozialhilfe nach dem SGB XII v. 21.12.2016 (BGBl. 2016 I 3155) rückgängig gemacht, indem nur eine einmonatige Hilfe zur Heimreise gewährt wird; ein Ausschluss bestand zuvor bereits für das Kindergeld nach § 62 Abs. 2 EStG bzw. § 1 Abs. 3 BKGG, das Eltern- und Betreuungsgeld nach §§ 1 Abs. 7, 4 BEEG und die gesetzliche Krankenversicherung nach § 5 Abs. 1 Nr. 13 i.V.m. Abs. 1 SGB V bzw. § 193 Abs. 3 S. 2 Nr. 3 VVG, die in der Praxis freilich selten angewandt werden; vgl. *Thym* ZAR 2014, 220 (223–225).

[60] Ggf. kann der Aufenthaltsstaat eine Beihilfe zur Rückreise gewähren; so im Lichte der Menschenwürde Bayer. LSG, Beschl. v. 13.10.2015, L 16 AS 612/15 ER, juris, Rn. 38–47; sowie der neue § 23 Abs. 3 S. 1, 3, Abs. 3a SGB XII (Fn. 59).

[61] BVerfGE 123, 267 (402 f.) betonte allgemein die Relativierung (nicht: Abschaffung) von territorialen Grenzen durch den EU-Integrationsprozess; s. auch den Beitrag von *Bast* in diesem Band.

[62] Mit der Situation von Unionsbürgern ohne Freizügigkeitsrecht vergleichbar sind Asylbewerber, die von den zuständigen Behörden zur Rückkehr in den Mitgliedstaat aufgefordert wurden, der nach der Dublin-III-VO (EU) Nr. 604/2013 zuständig ist; hier sieht der reformierte § 1a Abs. 4 AsylbLG i.d.F. des Gesetzes v. 20.10.2015 (BGBl. 2015 I 1722) und des Gesetzes v. 31.7.2016 (BGBl. 2016 I 1639) eine Leistungskürzung vor, allerdings nur für diejenigen, die einem anderen Mitgliedstaat nach einem sog. Relokationsbeschluss zugewiesen sind oder dort bereits einen Schutzstatus erhielten; weitergehend der Kommissionsvorschlag für einen neuen Art. 5 Abs. 3 Dublin-IV-Verordnung nach COM(2016) 270 v. 4.5.2016; sowie der Vorschlag für einen reformierten Art. 17a Asyl-Aufnahme-Richtlinie, COM(2016) 455 v. 13.7.2016, der freilich zugleich einen „menschenwürdigen Lebensstandard“ zusichert.

bergehend geringe Bindung an die deutsche Gesellschaft.[63] Insoweit überrascht es nicht, dass der deutsche Gesetzgeber für diese Personengruppe jüngst die Lebensunterhaltssicherung kürzte und weitere Einschränkungen erwägt.[64] Anders als bei Unionsbürgern werden Basisleistungen bezahlt, nicht jedoch die vollen Regelsätze.[65] In Österreich und der Schweiz gilt Ähnliches nicht nur für Personen, die abgeschoben werden dürfen, sondern auch für Asylbewerber und teils sogar für subsidiär Schutzberechtigte.[66]

3. *Folgen für die BVerfG-Rechtsprechung*

Aus dem Vorstehenden folgt, dass der Trend hin zum Territorialitätsprinzip in der EuGH-Judikatur und der Gesetzgebung durchbrochen ist. Speziell in Deutschland muss dies nicht das letzte Wort sein, weil das BVerfG der Menschenwürde detaillierte Vorgaben für die Ausgestaltung des Existenzminimums entlehnt,[67] aufgrund derer im Jahr 2012 eine frühere Fassung des Asylbewerberleistungsgesetzes als verfassungswidrig eingestuft wurde.[68] In der Literatur wird dieses Urteil in aller Regel so gedeutet, dass

---

[63] Soweit für die betroffenen Personen (grund-)rechtliche, zielstaatsbezogene Abschiebeverbote bestünden, verhinderte dies nach § 58 Abs. 1 i.V.m. § 59 Abs. 3 AufenthG bereits den Erlass einer Abschiebeandrohung und begründete damit auch keine rechtsverbindliche Frist zur freiwilligen Ausreise nach § 58 Abs. 1 AufenthG; erneut gilt in Übereinstimmung mit Fn. 60, dass der Aufenthaltsstaat ggf. eine Beihilfe zur Rückkehr gewähren kann.

[64] Vgl. § 1a Abs. 2 AsylbLG i.d.F. des Gesetzes v. 20.10.2015 (Fn. 62), der freilich nur bis zur Erteilung einer sog. Duldung gilt; näher *Daniel Thym* NVwZ 2015, 1625 (1629 f.); für Straftäter und Personen, die ein Abschiebungshindernis selbst verursachen, möchte das Innenministerium die Einschränkung künftig auch bei einem Nichtvollzug der Ausreisepflicht anwenden; so der Referentenentwurf für den Entwurf eines Gesetzes zur besseren Durchsetzung der Ausreisepflicht v. 7.10.2016, der die bisherige Duldung um eine Bescheinigung über die vollziehbare Ausreisepflicht nach § 60a Abs. 4a AufenthG ergänzen will, die regelmäßig niedrigere Sozialleistungen nach § 1a Abs. 2 AsylbLG zur Folge hätte.

[65] Die zitierten Bestimmungen des AsylbLG sehen eine Kürzung auf Kernbedürfnisse des notwendigen Bedarfs (Ernährung, Unterkunft, etc.) vor, nicht jedoch einen generellen Ausschluss sozialer Hilfsleistungen.

[66] Näher zur Rechtslage in den österreichischen Bundesländern *Robert Rebhahn* Sozialleistungen an „international Schutzberechtigte und Schutzsuchende", Gutachten für die Österreichische Bundesregierung, 29.3.2016, 9–13, 113 f.; sowie *Magdalena Pöschl* Migration und Mobilität, 2015, 131–134; für die Schweiz normieren Art. 82 Abs. 1 S. 2, Abs. 3 AsylG idF des Bundesgesetzes v. 14.12.2012 (Amtliche Sammlung 2013, 4375) eine geringere Leistungshöhe; rechtsvergleichend, nicht nur zur Asylmigration, s. *Diane Sainsbury* Welfare States and Immigrant Rights, 2012, Kap. 3–5.

[67] S. BVerfGE 125, 175 (221 ff.); für Einzelheiten *Heinig* Sozialstaat (Fn. 35), 315 ff.

[68] Vgl. BVerfGE 132, 134, Rn. 87 ff., wobei das AsylbLG nach § 1 Abs. 1 damals wie heute nicht nur für Asylbewerber gilt, sondern auch für ausreisepflichtige Personen sowie für Inhaber bestimmter humanitärer Aufenthaltserlaubnisse.

Abstufungen beim sozialstaatlichen Gehalt der Menschenwürde generell unzulässig seien.[69]

Eine solche Annahme verwirklicht das Leitbild der Sesshaftigkeit nahezu in Reinform. Die transnationale Dimension der betroffenen Lebenssachverhalte wird für irrelevant erklärt, wenn Asylbewerber sofort in die inländische Solidargemeinschaft aufgenommen werden und dieser Teilhabeanspruch auch dann fortbestehen soll, wenn eine Person abgeschoben werden dürfte. Gewiss kann der tatsächliche Inlandsaufenthalt eine normative Erwartung der Zugehörigkeit mit sich bringen, die bei einer nicht vollzogenen Abschiebung irgendwann in einen Legalisierungsanspruch umschlagen kann.[70] Dies ändert aber nichts daran, dass erklärt werden muss, warum ein Grenzübertritt gleichsam automatisch mit sozialer Teilhabe einhergehen soll.

Der Verweis auf den universellen Charakter der Menschenwürde hilft insofern nicht weiter, weil die internationalen Menschenrechte zwar auf der Menschenwürde beruhen, jedoch ein geringeres Schutzniveau gewährleisten.[71] Gleiches gilt für das Verfassungsrecht anderer westeuropäischer Industriestaaten unter Einschluss Österreichs und der Schweiz, die beide zwischen einer reduzierten Grundversorgung bzw. Nothilfe und einer weitergehenden Mindestsicherung bzw. Sozialhilfe unterscheiden.[72]

---

[69] S. *Klaus Ferdinand Gärditz* Der Bürgerstatus im Licht von Migration und europäischer Integration, VVDStRL 72 (2013), 49 (76 f.), mit zahlreichen Nachweisen in Fn. 93.

[70] Legalisierungen von ausreisepflichtigen Personen kennt das deutsche Recht seit Jahren, auch wenn diese nicht als „Legalisierung" bezeichnet werden; der Übergang von der Ausreisepflicht zum rechtmäßigen Aufenthalt ergibt sich insb. aus §§ 23a, 25 Abs. 5, 60a Abs. 2 S. 4–12 i.V.m. 18a Abs. 1a und 104a f. AufenthG sowie, seit 2015, aus der stichtagsunabhängigen Bleiberegelung nach § 25a f. AufenthG; zu den Vorgaben des Art. 8 EMRK s. *Daniel Thym* International and Comparative Law Quarterly 57 (2008), 87 (95–102).

[71] Die Präambel von AEMR (Erwägung 1), IPbpR (Erwägung 2) und IPwskR (Erwägung 2) verweisen auf die Menschenwürde, garantieren hierbei – ungeachtet des Gleichheitssatzes – freilich ein geringeres Niveau; vgl. *David Weissbrodt* in: Brian Opeskin/Richard Perruchoud/Jillyanne Redpath-Cross (Hrsg.) Foundations of International Migration Law, 2012, 152 (171–175); auch der EGMR betont, dass aus Art. 3 EMRK keine umfassenden sozialen Leistungsrechte folgen, normiert jedoch für Asylbewerber strengere Vorgaben; vgl. EGMR, Urt. v. 4.11.2014, Nr. 29217/12, Ziff. 94–99, *Tarakhel gegen die Schweiz*, Ziff. 94–99; zur Einordnung *Stefanie Schmahl/Tobias Winkler* AVR 48 (2010), 405–430; und *Angelika Nußberger* NVwZ 2016, 815 (818, 820 f.); zum EU-Sekundärrecht *Rebhahn* Sozialleistungen (Fn. 66), 115–135.

[72] Österreich unterschiedet zwischen einer bedarfsorientierten Mindestsicherung und einer reduzierten Grundversorgung speziell bei einem unsicheren Aufenthalt; näher *Rebhahn* Sozialleistungen (Fn. 66), 8–13, 20 f., 23–27; und zum Verfassungsrecht *Ewald Wiederin* Sozialstaatlichkeit im Spannungsfeld von Eigenverantwortung und Fürsorge, VVDStRL 64 (2005), 53 (69–71); die Schweiz unterschiedet zwischen der verfassungsrechtlich garantierten Nothilfe nach Art. 12 B-VG sowie der weitergehenden kantonalen Sozialhilfe;

Bei näherer Betrachtung ist auch das BVerfG konsequent universalistisch nur in der Rhetorik, nicht jedoch bei der Umsetzung. So soll eine Abschiebung erst bei extremen Gefährdungslagen unterbleiben, wenn das soziale Leistungsniveau im Zielstaat weit hinter dem zurückbleibt, was Karlsruhe für innerstaatliche Sachverhalte aus der Menschenwürde ableitet.[73] Auch behauptet niemand ernsthaft, dass das Grundgesetz ein Einreiserecht oder jedenfalls eine einklagbare Hilfspflicht im Fall von Hungersnöten gewähre.[74] Das BVerfG verfolgt kein universelles, sondern ein sedentäres Menschenwürdeverständnis, das nur Inländer erfasst.[75]

Konzeptuell kann man dieses Ergebnis durchaus rechtfertigen, weil sozialstaatliche Solidaritätspflichten für die Mitglieder der jeweiligen Gemeinschaft eine höhere Intensität besitzen können als für andere Personen.[76] Es geht hierbei nicht darum, die Menschenwürde „migrationspolitisch zu

näher *Wiederin* ebd. 75–78; und *Lucien Müller* in: Bernhard Ehrenzeller (Hrsg.) Die Schweizerische Bundesverfassung. St. Galler Kommentar, Bd. 1, 3. Aufl. 2014, Art. 12 Rn. 13 ff.; explizit erachtete Abstufungen zwischen Staatsangehörigen und Ausländern bei der Nothilfe für zulässig (Schweizer) BGE 131 I 166 (182 f.); sinngemäß zur Rechtsprechung in den USA *Bosniak* Citizen (Fn. 51), 50–74; für einen weiter angelegten Vergleich *Julia Iliopoulos-Strangas* in: dies. (Hrsg.) Soziale Grundrechte in Europa nach Lissabon, 2010, 699 (947–950, 1136–1143).

[73] Das BVerwG verbietet in st. Rspr. eine Abschiebung nur dann, wenn jemand „gleichsam sehenden Auges dem sicheren Tod oder schwersten Verletzungen ausgeliefert sein würde“, vgl. BVerwGE 115, 1 (9 f.) m.w.N.; dies wurde vom BVerfG nie explizit bestätigt, zugleich jedoch keine Abschiebung an einem Leistungsniveau im Zielstaat gemessen, das den innerstaatlichen Vorgaben aus Art. 1 Abs. 1 GG unter Berücksichtigung der abweichenden Kaufkraft entspräche; zur parallel gelagerten Problematik bei Art. 3 EMRK *Andreas Zimmermann* in: Dörr/Grote/Marauhn/König/Langenfeld (Fn. 8), Kap. 27 Rn. 31–34; auch soll das Asylrecht zwar im Lichte der Menschenwürde auszulegen sein, nach BVerfGE 54, 341 (357), und BVerfGE 80, 315 (335) jedoch nicht vor materieller Not im Herkunftsstaat schützen; jenseits der sozioökonomischen Lebensbedingungen fordert BVerfG, Beschl. v. 15.12.2015, 2 BvR 2735/14, Rn. 40–42, 53 ff., juris, im EU-Kontext eine Beachtung der Menschenwürde bei Auslieferungsfällen.

[74] Auch eine justiziable Schutzpflicht gegenüber gebietsfremden Ausländern in Lebensgefahr besteht grundsätzlich nicht; vgl. zum Meinungsstand *Peter Badura* in: Detlef Merten/Hans-Jürgen Papier (Hrsg.) Handbuch der Grundrechte, Bd. II, 2006, § 47; und *Helmut Quaritsch* HStR V, 1992, § 120 Rn. 74–79; s. auch *Heinig* Sozialstaat (Fn. 35), 409 f.

[75] Entsprechend wird die transnationale Dimension beim allgemeinen Schrifttum häufig nur tangiert; exemplarisch *Peter Häberle* HStR II, § 22 Rn. 26; und *Christoph Enders* Die Menschenwürde in der Verfassungsordnung, 1997.

[76] Lesenswert *Hasso Hofmann* AöR 118 (1993), 353 (365–373); und *Floris de Witte* Justice in the EU, 2015, Kap. 4; zugespitzt *Otto Depenheuer* FS Georg Brunner, 2001, 46 (48–53); s. auch *Anja Weiß* Current Sociology 53 (2005), 707–728.

relativieren“[77] oder um einen eventuellen Vorbehalt des Möglichen,[78] sondern um die Bestimmung des Grads der Verbundenheit mit der Aufnahmegesellschaft und hieran anknüpfende Solidaritätspflichten.[79]

Wenn dies stimmt, muss ein Gebietskontakt nicht notwendig mit voller sozialer Teilhabe einhergehen.[80] Speziell in der Anfangszeit sind Abstufungen möglich,[81] die das Ausmaß der solidarischen Einbindung konkretisieren und der allgemeinen Einsicht entspringen, dass die binäre Gegenüberstellung von Staatsangehörigen und Fremden einer statusrechtlichen Hybridität weicht.[82] Ganz in diesem Sinn ging auch das BVerfG im Obersatz des Urteils zum Asylbewerberleistungsgesetz abstrakt davon aus, dass ein vorübergehender Aufenthalt ein geringeres Leistungsniveau

---

[77] BVerfGE 132, 134, Rn. 95, verwendet die Formulierung wohl im Sinn einer kategorisch verbotenen Eingriffsrechtfertigung im Dienste widerstreitender Gemeinwohlbelange; unabhängig hiervon zeigen sozialwissenschaftliche Studien, dass höhere Sozialleistungen einen Wanderungsanreiz typischerweise nur im Rahmen eines Motivbündels darstellen; vgl. zur Asylmigration *Eric Neumayer* European Union Politics 5 (2004), 155–180; und *Joris Schapendonk* Societies 2 (2012), 27–41.

[78] So im Kontext der Flüchtlingskrise *Josef Isensee* in: Otto Depenheuer/Christoph Grabenwarter (Hrsg.) Der Staat in der Flüchtlingskrise, 2016, 231 (239 f.).

[79] Hinzu tritt mit *Tobias Brings/Maximilian Oehl* ZAR 2016, 22–30, die Frage der Berechnungsmethode sowie, darüber hinaus, bei ausreisepflichtigen Personen die Frage, inwiefern ein geringeres Leistungsniveau auch deshalb gerechtfertigt ist, weil die Missachtung einer rechtmäßigen Ausreisepflicht in den Verantwortungsbereich der betroffenen Person fällt; zur Eigenverantwortung mit Blick auf deutsche Staatsangehörige BSG, Urt. v. 9.3.2016, B 14 AS 20/15 R, juris; und BVerfG, Beschl. v. 6.5.2016, 1 BvL 7/15, Rn. 20 f., juris; sowie zum Ausländerrecht BVerwG, NVwZ 1989, 671; und BVerfG, Beschl. v. 24.3.1995, 2 BvR 2070/94, Rn. 30 f., juris.

[80] Mittelbar klingt dies auch beim BVerfG an, wenn die Menschenwürde „in Verbindung mit“ dem partikularen Sozialstaatsprinzip zitiert wird; vgl. die Leitsätze für BVerfGE 125, 175 und BVerfGE 132, 134; ein normativer Verlust im weiteren Sinn kann freilich insofern entstehen, als eine Leistungskürzung für bestimmte Personengruppen das Ideal einer prinzipiell gleichen Sozialbürgerschaft aller Inländer untergraben wurde; vgl. *David Abraham* Ethnic and Racial Studies 33 (2010), 968 (973 f.); und *Helder De Schutter/Lea Ypi* British Journal of Political Science 45 (2015), 235 (243–245).

[81] Eine Abstufung wird sich immer auch nach dem Charakter der betroffenen Sozialleistungen zu richten haben; in diesem Sinn etwa die EuGH-Judikatur, die bei rechtmäßig aufhältigen Unionsbürgern (also bei denjenigen, die über ein materielles Freizügigkeitsrecht verfügen) für eine Gleichstellung auf einen „bestimmten Integrationsgrad“ abstellt und damit eine personen- *und* sachbezogene Einzelfallbetrachtung einfordert – anstelle der pauschalen Gleichstellung des prognostiziert längerfristigen Aufenthalts von Anfang an bei BVerfGE 111, 176 (185); und BVerfGE 132, 360, Rn. 51–55; näher *Ulrich Becker* FS Dieter H. Scheuing, 2011, 480–492; und *Thym* Common Market Law Review 52 (2015), 17 (36–39, 44–49); sinngemäß im Rahmen des Gleichheitssatzes der EGMR gemäß Fn. 44.

[82] Hierzu *Alexander Graser* Gemeinschaften ohne Grenzen?, 2008, §§ 6–9; *Seyla Benhabib* The Rights of Others, 2004, 147–163; *Heinz F. Zacher* Diskussionsbeitrag, VVDStRL 32 (1974), 118 (119); und der Beitrag von *Krajewski* in diesem Band.

rechtfertigen könne,[83] ignorierte diesen Gedanken sodann freilich bei der Subsumtion,[84] was auch daran gelegen haben dürfte, dass es damals vorrangig um Personen ging, die sich seit vielen Jahren in Deutschland aufhielten.[85] Bei den aktuellen Leistungskürzungen für Unionsbürger und ausreisepflichtige Personen ist die Situation eine andere. Hier wird auch in Karlsruhe der Schleier der Sesshaftigkeit zu lüften sein.

IV. Rechtliche, politische und kulturelle Zugehörigkeit

In der öffentlichen Wahrnehmung ist Migration eine einseitige Bewegung. Migranten erscheinen als potentielle Einwanderer, die im Zweifel bleiben möchten. Diese Dauerhaftigkeit war immer eine Fiktion: Eine Auswanderung nach Amerika war keine Einbahnstraße, viele Gastarbeiter kehrten anfangs zurück und derzeit bewegen sich zahlreiche Unionsbürger zwischen den Ländern.[86] Pendelmigration ist eine Realität,[87] ohne dass dies etwas daran änderte, dass viele Migranten dauerhaft bleiben. Das Ausländerzentralregister zeigt, dass derzeit fast 5 Millionen Menschen ohne deutschen Pass seit mindestens zehn Jahren im Bundesgebiet leben.[88] Für diese Personengruppe ist Zugehörigkeit ein zentrales Thema.

---

[83] Vgl. BVerfGE 132, 134, Rn. 73–76, 100, im Rahmen der Maßstabsbildung, freilich nur aufgrund eines konkret zu ermittelnden Minderbedarfs; nach BVerfGE 125, 175 (224 f.), besteht beim sog. sozioökonomischen Existenzminimum zudem ein weiter Gestaltungsspielraum, der bislang aber nur auf die Bedarfsermittlung und nicht die Auswahl der berechtigten Personenkreise angewandt wurde.

[84] Vgl. BVerfGE 132, 134, Rn. 94 f.; es überzeugt nicht, *normative* Verfassungsvorgaben einzig auf eine *tatsächliche* Prognose der Aufenthaltsdauer zu stützen, ohne deren rechtliche Bewertung durch das Migrationsrecht jedenfalls zu berücksichtigen; sinngemäß *Isensee* Ausländer (Fn. 17), 133; anschaulich die Rolle der Illegalität im Rahmen der EGMR-Judikatur nach *Daniel Thym* in: Ruth Rubio-Marin (Hrsg.) Human Rights and Immigration, 2014, 106 (113–120, 126).

[85] BVerfGE 132, 134, Rn. 11, stellte fest, dass zwei Drittel der damals betroffenen Personen sich seit mindestens sechs Jahren im Bundesgebiet aufhielten.

[86] Zur jedenfalls vorübergehenden Rückkehr aus den USA s. *Wimmer/Glick Schiller* International Migration Review 37 (2003), 576 (590–592); nach dem italienischen Statistikamt kehrten bis 1975 über die Hälfte der Gastarbeiter zurück, vgl. *Yvonne Rieker* Die italienische Einwanderung in die Bundesrepublik, 2003, 106; im Jahr 2015 verließen rund 300.000 Unionsbürger die Bundesrepublik, während zugleich 600.000 zuzogen, vgl. BAMF Freizügigkeitsmonitoring (Fn. 52), 10 f.

[87] Rechtsprobleme der Pendelmigration, die wir infolge des Leitbilds der Sesshaftigkeit häufig ausblenden, diskutiert *Anuscheh Farahat* ZAR 2014, 60–68.

[88] Vgl. Destatis, Ausländische Bevölkerung, Fachserie 1 Reihe 2 – 2015, 89–98: 4,9 Mio. Ausländer mit Stand vom 31.12.2015 (ohne Deutsche mit Migrationshintergrund).

1. *Von der Denizenship zur Citizenship*

Als diese Vereinigung sich 1973 wenige Wochen vor dem Anwerbestopp für Gastarbeiter erstmals mit einem Migrationsthema befasste,[89] ging es nicht um die Rückkehr, sondern um Zugehörigkeit. Damals plädierte *Josef Isensee* als Berichterstatter für eine vorsichtige Öffnung: Eine Gebietszulassung soll schrittweise zu Aufenthaltssicherheit und sozioökonomischer Gleichstellung führen, ohne dass von Verfassungs wegen ein Wahlrecht oder die Einbürgerung zu gewähren sei.[90] Dem folgte die Praxis und begründete einen hybriden Status,[91] den die Sozialwissenschaft bald als „Denizenship" bezeichnete.[92] Ausländer erlangten keine volle Bürgerschaft, keine „Citizenship", wohl aber weitgehende Inländergleichbehandlung.

Für die Migrationsfolgen war dies zentral. An die Stelle des klassischen Fremdenrechts, das Ausländer dauerhaft als Gast behandelt und in vielen Lebensbereichen schlechter gestellt hatte,[93] trat eine schrittweise Angleichung,[94] ganz konkret etwa im Anwendungsbereich der Deutschen-

---

[89] Der Anwerbestopp vom November 1973, also wenige Wochen nach der Staatsrechtslehrertagung am 3.–6. Oktober 1973 in Mannheim, war eine direkte Reaktion auf die Ölkrise, antwortete zugleich jedoch auf frühere Restriktionsforderungen; vgl. *Ulrich Herbert* Geschichte der Ausländerpolitik in Deutschland, 2001, 223–229; in der Folge verstetigten sich infolge des Familiennachzugs und aufgrund des Verlusts der Pendeloption die faktischen Einwanderungsprozesse; näher ebd. 232 ff.

[90] In diesem Sinn *Isensee* Ausländer (Fn. 17), 71–100, der staatliche Gestaltungsspielräume betonte; weitergehend *Manfred Zuleeg* DÖV 1973, 361–370, *ders.* Diskussionsbeitrag, VVDStRL 32 (1974), 110–112, sowie *ders.* DVBl. 1974, 341–349, der Verfassungspflichten und das Einbürgerungsziel akzentuierte.

[91] Der abstrakte Rahmen des AuslG 1965 (Fn. 17) wurde durch Gerichte, Ländererlasse und Bundes-VwV mit Inhalt gefüllt, bevor das AuslG 1990 (BGBl. 1990 I 1354) diese Entwicklung positivierte; näher *Otto Kimminich* Der Aufenthalt von Ausländern in der Bundesrepublik Deutschland, 1980; und *Kay Hailbronner* NJW 1990, 2153–2161; zum wissenschaftlichen Diskurs in der Rückschau *Olaf Köppe* KJ 2004, 132 (139).

[92] Prägend *Tomas Hammar* Democracy and the Nation-State, 1990, 9–25; s. auch *James F. Hollifield* Immigrants, Markets and States, 1992; in Deutschland jüngst rezipiert von *Jürgen Bast* ZAR 2013, 353–357; der Begriff „Denizenship" entstammt dem Common Law und ist vergleichbar mit dem griechischen „Metöken"; zur Begriffsgeschichte *Neil Walker* in: Hans Lindahl (Hrsg.) A Right to Inclusion and Exclusion?, 2009, 261–274.

[93] Das *innerstaatliche* Fremdenrecht beschränkte sich nicht auf Einreise und Aufenthalt, sondern umfasste Schlechterstellungen in vielen Rechtsbereichen; vgl. den Rechtsvergleich von *Hans von Frisch*, Das Fremdenrecht, 1910, 91–113; und *Ernst Isay*, Das deutsche Fremdenrecht, 1923; auch das *völkerrechtliche* Fremdenrecht normierte einen Mindestschutz nicht nur im heutigen Ausländer- und Asylrecht; näher *Christian Tomuschat* in: Merten/Papier (Fn. 74), Bd. VI/2, 2009, § 178 Rn. 5 ff.; heute bestehen derartige Abstufungen außerhalb des Migrationsrechts nur noch punktuell; vgl. *Baer* Wandel (Fn. 17), 334 f.

[94] Hiergegen wandte sich in seinem Referat auf der Mannheimer Tagung *Karl Doehring* Die staatsrechtliche Stellung der Ausländer in der Bundesrepublik Deutschland, VVDStRL 32 (1974), 7 (32–43), der eine *dauerhafte* Ungleichbehandlungsoption im Lichte des Völ-

grundrechte.[95] Hierbei ging und geht es nicht um sofortige Gleichstellung; nach der Einreise bleiben zuerst einmal Abstufungen möglich, etwa im Sozialrecht. Die Rechtsgleichheit folgt erst, wenn sich der Aufenthalt verfestigt.[96] Eine Denizenship errichtet eine Wirtschafts- und Sozialbürgerschaft ohne Wahlrecht,[97] für Drittstaatsangehörige ebenso wie für die europäischen „Marktbürger."[98] Aus der Perspektive des Leitbilds der Sesshaftigkeit begründet dies eine Zwischenstufe. Ausländer werden – anders als im klassischen Fremdenrecht – nicht länger allein dem Heimatstaat zugeordnet, sondern gleichsam als halbe Inländer behandelt.[99]

In der Gegenwart sind wir weiter. Als unsere Vereinigung sich 2012 das zweite Mal mit einem Migrationsthema befasste, ging es um den „Bürgerstatus" – und die Referenten *Christian Walter* und *Klaus Ferdinand Gärditz* waren sich trotz mancher Differenz einig, dass der Bürgerstatus für Ausländer und deren Kinder zu öffnen war.[100] Vom Gesetzgeber vollzogen wurde der Wandel durch das reformierte Staatsangehörigkeitsrecht des Jahres

---

kerrechts postulierte, was von Wissenschaft und Praxis nicht nachhaltig aufgegriffen wurde; s. jedoch *Markus Heintzen* Der Staat 36 (1997), 327 (333–347).

[95] Ausführlich zu diesem teils heftig geführten Streit, auch auf der Tagung im Jahr 1973, *Angelika Siehr* Die Deutschenrechte des Grundgesetzes, 2001, 329 ff.

[96] S. *Hammar* Democracy (Fn. 92), 12–18; exemplarisch hierfür steht das Daueraufenthaltsrecht nach §§ 9 f. AufenthG, Art. 6 f. ARB 1/80 und RL 2003/109/EG, auf das ein Regelanspruch nach fünfjährigem Aufenthalt erstmals mit Verwaltungsvorschrift v. 7.7.1978 (GMBl. 1978, 368) eingeführt wurde; die menschenrechtliche Entbündelung nach *Christian Walter* Der Bürgerstatus im Licht von Migration und europäischer Integration, VVDStRL 72 (2013), 7 (18–26), erfährt insoweit eine statusrechtliche Verfestigung im einfachen Recht; sinngemäß *Bast* Aufenthaltsrecht (Fn. 8), 269 ff.

[97] S. auch *Christian Joppke* Citizenship and Immigration, 2010, Kap. 5: „citizenship light."

[98] Der Begriff der „Marktbürgerschaft" wurde von *Hans-Peter Ipsen* Europäisches Gemeinschaftsrecht, 1972, 250–254, konzipiert als Gegenstück zum Bürger mit politischem Gestaltungswillen, den er in einer Zweckgemeinschaft wie der EWG für überflüssig hielt; vgl. ebd. 350 ff. in Abgrenzung zu *Eberhard Grabitz* Europäisches Bürgerrecht zwischen Marktbürgerschaft und Staatsbürgerschaft, 1970; zur erstmaligen, noch allgemeinen, Verwendung s. *Hans-Peter Ipsen*/*Gert Nicolaysen* NJW 1965, 339 (340).

[99] Der teilweise Ausschluss betrifft die formalrechtliche Vollmitgliedschaft in Form der Einbürgerung ebenso wie für die identifikatorische Einbeziehung im Sinn der nachfolgend diskutierten kulturellen Zugehörigkeit; zum diskursiven Ausschluss der Letzteren *Rauer* Integrationsdebatte (Fn. 13), 63–67; und *Karen Schönwalder* Einwanderung und ethnische Pluralität, 2001, 584–631; umgekehrt ordneten sich viele Migranten selbst weiterhin dem Herkunftsland zu; vgl. *Saskia Sassen* Guests and Aliens, 1999, 144–149.

[100] S. die Referate von *Walter* Bürgerstatus (Fn. 96), 33–37, und *Gärditz* ebd. 49 (118–140) nebst der Diskussion im Anschluss; a.A. *Christian Hillgruber* HStR II, 2004, § 32 Rn. 17–33; der breite Konsens dürfte auch daran gelegen haben, dass die Kieler Tagung im Jahr 2012 das Thema spät aufgriff, über ein Jahrzehnt nach der StAG-Reform.

1999 mit dem Übergang zum *ius soli*[101] und das Zuwanderungsgesetz des Jahres 2004, das das Integrationsziel fest im Migrationsrecht verankerte.[102] Damit verabschiedete sich das deutsche Recht von der Denizenship.[103] Mit der Staatsangehörigkeit wurde eine Grundkategorie im Lichte von Migration erneuert. Ausländer sollen vollwertige Bürger werden können.

2. *Politische Teilhabe*

Eine Erscheinungsform der Vollmitgliedschaft ist die politische Teilhabe, die mit der Einbürgerung auch das Wahlrecht erfasst,[104] während sonstige Partizipationsrechte heute für alle gelten:[105] Politische Parteien etwa stehen Ausländern ebenso offen wie das Versammlungsrecht der EMRK.[106] Heute ist das Hauptproblem nicht länger die fehlende Teilhabe-

---

[101] Ein Einbürgerungs*anspruch* wurde erstmals i.R.d. sog. Asylkompromisses eingeführt; vgl. §§ 85 f. AuslG 1990 i.d.F. des Gesetzes v. 30.6.1993 (BGBl. 1993 I 1062); nach einer breiten öffentlichen Debatte wurde mit dem Gesetz v. 15.7.1999 (BGBl. 1999 I 1618) u.a. das *ius soli* im heutigen § 4 Abs. 3 StAG verankert und die doppelte Staatsangehörigkeit ausgeweitet; vgl. *Johannes Masing* Wandel im Staatsangehörigkeitsrecht vor den Herausforderungen moderner Migration, 2001, 5–39; zuletzt wurde die Optionspflicht nach § 29 StAG abgeschwächt; früh hatten auf unserer Tagung eine Einbürgerung gefordert *Manfred Zuleeg* Diskussionsbeitrag VVDStRL 32 (1974), 110 (111 f.); *Günter Düring* ebd. 115 (116); und *Hans Meyer* ebd. 136 (137).

[102] Vgl. §§ 1, 43 ff. AufenthG i.d.F. des Gesetzes v. 30.7.2004 (Fn. 14); zu Entwicklung und Inhalt der Regelungen, die teils auf frühere Regelungen aufbauen, s. *Thym* Migrationsverwaltungsrecht (Fn. 12), 296–312; und *Eichenhofer* Integration (Fn. 14), 149–194.

[103] Anders offenbar *Bast* ZAR 2013, 353 (354–357), und, noch deutlicher, *ders.* Aufenthaltsrecht (Fn. 8), 225, 292, der das „Einwanderungsregime" diesseits der Einbürgerung abgeschlossen sehen will, offenbar im Sinn einer normativen Positionierung pro Denizenship anstelle der Einbürgerung; weitergehend (und konsequenter) der Vorschlag von *Dora Kostakopoulou* The Future Governance of Citizenship, 2008, Kap. 3 f., die Bürgerschaft *insgesamt* auf ein Residenzmodell umstellen und damit nicht nur für Ausländer den Daueraufenthalt an die Stelle der Einbürgerung treten lassen will.

[104] Das fremdenrechtliche Verbot der politischen Betätigung, das Ausländer dem Heimatstaat zuordnete und daher auch aus Gründen des völkerrechtlichen Nichteinmischungsgebots politische Aktivitäten im „Gaststaat" untersagte, spielt heute nur noch eine marginale Rolle, obgleich es in § 47 AufenthG und Art. 16 EMRK bis heute seinen Niederschlag findet; näher *Christian Tomuschat* Zur politischen Betätigung von Ausländern in der Bundesrepublik Deutschland, 1968; und zur heutigen Praxis *Gundel* HStR IX, 2011, § 198 Rn. 95–97.

[105] Früh erfolgte eine innerbetriebliche Gleichstellung für EU-Arbeitnehmer durch Art. 8 Abs. 1 VO (EWG) Nr. 1612/68 und für sonstige Ausländer durch § 7 f. i.V.m. § 5 BetrVG i.d.F. des Gesetzes v. 15.1.1972 (BGBl. 1972 I 13); zur aktiven Rolle der Gewerkschaften *Helmut Quaritsch* Einwanderungsland Bundesrepublik Deutschland?, 1981, 19–20.

[106] Die meisten Rechte sind heute statusunabhängig ausgestaltet und erlauben allenfalls leichtere Einschränkungen für Ausländer; vgl. § 2 Abs. 1 i.V.m. Abs. 3 Nr. 1 PartG, § 5 VersG (entgegen Art. 8 GG), §§ 1, 14 VereinsG (weiter als Art. 9 GG) und Art. 5 GG; ein

option, sondern der begrenzte Teilnahmewunsch.[107] Viele Ausländer lassen sich nicht einbürgern, obwohl sie die Voraussetzungen erfüllten,[108] darunter zahlreiche Unionsbürger.[109] Die Betroffenen sind mit einer „Markt- und Sozialbürgerschaft“ zufrieden; sie haben keine Motivation, den Schritt von der Denizenship zur Citizenship mitzugehen.[110] Es droht – ähnlich wie im klassischen Athen – die Herausbildung eines modernen Metökentums mit Rechtsgleichheit, aber ohne politische Teilhabe.[111]

Demokratietheoretisch ist diese Kluft zwischen staatsrechtlichem Legitimationssubjekt und dauerhafter Wohnbevölkerung auch dann problematisch, wenn man in einer moderat republikanischen Lesart davon ausgeht, dass demokratische Legitimation eines stabilen Diskurszusammenhangs bedarf.[112] Migration akzentuiert insofern den sedentären Bias eines Legi-

---

Grund hierfür sind die offene Struktur von Art. 10 f. i.V.m. 16 EMRK, Art. 11 f., 43 f. GRCh.

[107] Dies gilt für autochthone Bürger ebenso wie für solche mit Migrationshintergrund; hierzu pointiert *Colin Crouch* Post-Democracy, 2004; und für Deutschland *Pascale Cancik* Wahlrecht und Parlamentsrecht als Gelingensbedingungen repräsentativer Demokratie, VVDStRL 72 (2013), 268 (270–277).

[108] Zum nicht ausgeschöpften (und großzügig berechneten) Einbürgerungspotential, das nur die Aufenthaltsdauer und nicht materielle Einbürgerungsvoraussetzungen berücksichtigt, s. Destatis, Einbürgerungen, Fachserie 1 Reihe 2.1 – 2015, 7 f., 16.

[109] Die supranationale Unionsbürgerschaft gewährleistet Teilhabe traditionell nicht über Einbürgerung, sondern über föderale Gleichstellung, ohne dass dieses Modell bisher auf Landtags- oder Bundestagswahlen erstreckt wurde; vgl. *Gärditz* Bürgerstatus (Fn. 69), 113–116; *Schönberger* Unionsbürgerschaft (Fn. 37), §§ 21–23; und *Federico Fabbrini* European Constitutional Law Review 7 (2011), 392 (404 f.); ein Bundestagswahlrecht ohne Einbürgerung erachten, wenig überzeugend, als Verstoß gegen Art. 79 Abs. 3 GG *Peter M. Huber* EuR 2013, 637 (650–653); und *Stefan Haack* HStR X, 2012, § 205 Rn. 21; es besteht insoweit traditionell ein Unterschied zwischen der rechtlichen Ausgestaltung der (föderalen) Zugehörigkeit von Unionsbürgern über die Heimatzugehörigkeit nebst transnationaler Gleichbehandlung sowie der (migrationsrechtlichen) Gleichstellung von Drittstaatsangehörigen im Wege der Einbürgerung.

[110] Studien zur Motivationslage bei *Falk Lämmermann* ZAR 2009, 289–296; und *Claudia Diehl*/*Michael Blohm* in: Frank Kalter (Hrsg.) Migration und Integration, 2008, 437–464.

[111] Insoweit ist die frühere Abstufung von *Thomas H. Marshall* Class, Citizenship and Social Development, 1964 überholt, dass politische Rechte der sozialen Gleichstellung vorausgehen; diese Entwicklung wird in Europa verstärkt durch die fehlende EU-Kompetenz für das Staatsangehörigkeits- und das Wahlrecht, mit der Folge, dass das EU-Migrationsrecht für Drittstaatsangehörige den Daueraufenthalt mit weitgehenden Rechten ausstattet, auch weil der alternative Zugriff auf eine europarechtlich verordnete Einbürgerungsoption kompetenzrechtlich versperrt ist; vgl. *Daniel Thym* EuR 2011, 487 (505–507).

[112] Hierzu *Christoph Möllers* Demokratie, 2008, 28 ff.; *Alexander Somek* European Law Journal 20 (2014), 688–712; und *Richard Bellamy* Political Constitutionalism, 2007, die mit Abstufungen in einer moderaten republikanischen Lesart gegen ein offenes (transnatio-

timationsmodells, das nur auf Staatsangehörige setzt.[113] Hier gilt es weiterzudenken. In Zeiten zunehmender Grenzüberschreitungen streitet das Demokratieprinzip für eine vorsichtige Öffnung,[114] im Bereich der Migrationsfolgen klassisch in Form des kommunalen Ausländerwahlrechts,[115] das dann auch diejenigen erfasste, die die Voraussetzungen für eine Einbürgerung (noch) nicht erfüllen.[116] Hierfür bereitet die Europajudikatur aus Karlsruhe nunmehr auch ein dogmatisches Fundament, wenn sie das Demokratieprinzip auf die Menschenwürde gründet und nach Optimierung streben lässt.[117] Erfahrungen mit der Unionsbürgerschaft zeigen, dass ein Kommunalwahlrecht das partizipative Desinteresse zwar nicht aufhebt.[118]

---

nales) Deliberationsmodell plädieren; anders etwa *David Held* Cosmopolitanism, 2010, Kap. 5; s. auch *Martha Nussbaum* Frontiers of Justice, 2007, Kap. 4.

[113] Unabhängig von Migration fordern die Europäisierung und Internationalisierung das Konzept heraus; hierzu zuletzt *Franz C. Mayer* Verfassung im Nationalstaat, VVDStRL 75 (2016), 7 (49–51); und *Hans Michael Heinig* ebd. 65 (81–84).

[114] Ebenso etwa *Walter* Bürgerstatus (Fn. 100), 32 f., 37–41; früh bereits *Zuleeg* DÖV 1973, 361 (369 f.); und *Brun-Otto Bryde* JZ 1989, 257–262; zögernd dagegen *Gärditz* Bürgerstatus (Fn. 69), 92–98; a.A. etwa *Isensee* Ausländer (Fn. 17), 91–100; und *Paul Kirchhof* HStR IX, 1997, § 221 Rn. 17.

[115] Die kommunale Selbstverwaltung kennzeichnet eine größere Fluidität des Legitimationssubjekts und sie besitzt dennoch einen stabilen örtlichen Diskurszusammenhang, sodass entgegen *Isensee* Ausländer (Fn. 17), 93 f., *Gärditz* Bürgerstatus (Fn. 69), 100 f., und *Johannes Masing* Diskussionsbeitrag, VVDStRL 72 (2013), 169 (170 f.), das Argument der Unentrinnbarkeit nicht gegen ein geöffnetes Kommunalwahlrecht spricht, weil bei örtlichen Angelegenheiten auch Staatsangehörige eine Exit-Option durch Umzug haben; s. auch *Sophie Lenski* DVBl. 2012, 1057 (1062 f.); und für einen Rechtsvergleich *Anja Lansbergen/Jo Shaw* International Journal of Constitutional Law 8 (2010), 50 (53–61).

[116] Für Personen mit einer Bleibeperspektive ist die Situation vergleichsweise einfach, weil deren demokratische Teilhabe durch Öffnung innerstaatlicher und supranationaler Beteiligungsrechte gewährleistet werden kann; vgl. *Thomas Groß* KJ 2011, 303 (308–312); das Kommunalwahlrecht begründete insofern eine Zwischenstufe zwischen dauerhafter Zugehörigkeit bei einem mittelfristigen Aufenthalt; hingegen bereitet die – hier nicht behandelte – theoretische Bestimmung des Legitimationssubjekts sowie die rechtspraktische Ausgestaltung von Beteiligungsmöglichkeiten bei Personen, die sich (noch) nicht im Staatsgebiet aufhalten, strukturelle Probleme; weiterführend zur normativen Debatte die Kontroverse von *Abizadeh Arash* Political Theory 36 (2008), 37–65, und *David Miller* Political Theory, 38 (2010), 111–120; zur rechtspraktischen Ausgestaltung optimistisch *Mattias Kumm* Law and Ethics of Human Rights 4 (2010), 141–175.

[117] BVerfG, Urt. v. 21.6.2016, 2 BvR 2728/13 u.a., Rn. 124, juris, übernimmt in Fortschreibung von BVerfGE 123, 267 (341, 378 f.), die Menschenwürdekonzeption von *Häberle* HStR II, 2004, § 22 Rn. 61–69 und deutet Demokratie mit *Sebastian Unger* Das Verfassungsprinzip der Demokratie, 2008, 252 ff., als Optimierungsgebot; damit scheint BVerfGE 83, 37 (52 ff.), und BVerfGE 83, 60 (71 ff.), die dogmatische Geschäftsgrundlage entzogen zu sein; ebenso *Walter* Bürgerstatus (Fn. 100), 39–41.

[118] S. die empirischen Studien von *Adrian Favell* Politique européenne 30 (2010), 187–224; und *Theresa Kuhn* Experiencing European Integration, 2015, Kap. 7.

Es würde jedoch den demokratischen Diskurs symbolisch öffnen und damit signalisieren, dass Migranten dazugehören können sollen.

Es ist übrigens keine neue Erscheinung, dass Staaten eine rechtliche Vollmitgliedschaft der gesamten Wohnbevölkerung anstreben.[119] So forderte die Regierung der Schweiz, die schon vor dem ersten Weltkrieg eine der höchsten Ausländerquoten hatte, eine Assimilierung im Weg des *ius soli*, auch um einer schleichenden Kolonialisierung durch Italiener und Deutsche vorzubeugen, was nur am föderalen Beharrungsvermögen der Kantone scheiterte.[120] Frankreich forcierte die Einbürgerung der ebenfalls zahlreichen Ausländer auch aus der Sorge, in einem weiteren Krieg nicht genügend Soldaten gegen Deutschland aufbieten zu können,[121] während das Deutsche Reich umgekehrt eine dauerhafte Anbindung der auslandsdeutschen Diaspora förderte und sogar versuchte, Auswanderer nach Südamerika umzulenken,[122] weil die USA damals eine Assimilationspolitik verfolgten.[123] Österreich hingegen konzentrierte sich auf die internen Spannungen des Vielvölkerstaats und entzog Auswanderern nach zehn Jahren die Staatsangehörigkeit.[124]

---

[119] Mit diesem Ziel vereinten die Staatsbildungsprozesse des 19. Jahrhunderts disparate regionale Traditionen sowie die auseinanderstrebende post-feudale Gesellschaft unter dem Dach einer Gemeinsinn stiftenden Nationalkultur; vgl. *Ernest Gellner* Nations and Nationalism, 1983; und für das Staatsangehörigkeitsrecht *Rogers Brubaker* Citizenship and Nationhood in France and Germany, 1992, 21–34.

[120] Ein Grund für den kantonalen Widerstand war die Verortung der Armenlast; zur Diskussion *Rudolf Schlaepfer* Die Ausländerfrage in der Schweiz vor dem Ersten Weltkrieg, 1969, 185–220; und *Wimmer* Schweiz (Fn. 37), 207–209; im Jahr 1922 schlug das Pendel um und es kam zu einer ersten Ausweisungsinitiative, die vom Volk noch abgelehnt wurde; vgl. *Gérald* und *Silvia Arlettaz* La Suisse et les étrangers, 2004, 88–94.

[121] Dieses Ziel gewann nach dem Ersten Weltkrieg an Bedeutung; s. *Patrick Weil* How to be French, 2008, 54–71; das postrevolutionäre Frankreich hatte hingegen das *ius soli* noch als feudales Relikt abgelehnt; vgl. ebd. 11–53; und *Grawert* Staatsangehörigkeit (Fn. 36), 159–162; hingegen sprach sich das Deutsche Reich gerade wegen Migration für das *ius sanguinis* aus, um die Ostgebiete vor weiterem Zuzug abzuschirmen; vgl. *Dieter Gosewinkel* Einbürgern und Ausschließen, 2. Aufl. 2005, Kap. 5.

[122] S. *Sebastian Conrad/Philipp Ther* in: Helmut Walser Smith (Hrsg.) The Oxford Handbook of Modern German History, 2011, 573 (574–578); rechtlich perpetuierten §§ 13, 25–27, 31 f. Reichs- und Staatsangehörigkeitsgesetz v. 22.7.1913 (RGBl. 1913, 583) die Staatsangehörigkeit nach der Auswanderung; ein modernes Äquivalent deutscher Diasporapolitik ist das durch BVerfGE 132, 39, verstetigte Auslandswahlrecht.

[123] Diese richtete sich zuerst gegen das Spanische und später gegen das Deutsche, wobei ein Verbot des fremdsprachigen Schulunterrichts vom US Supreme Court, Urt. v. 4.6.1923, *Meyer vs. Nebraska*, 262 U.S. 390 (1923), gekippt wurde; zum Hintergrund *Dennis Baron* The English-Only Question, 1990, Kap. 4; und *Heinz Kloss* Das Nationalitätenrecht der Vereinigten Staaten von Amerika, 1963, 53 ff.

[124] Vgl. § 32 ABGB von 1811 i.V.m. §§ 1, 7 Kaiserliches Patent v. 24.3.1832, die den Auswanderungsbegriff konkretisierten, der nach max. zehn Jahren erfüllt war; näher

Diese historischen Anekdoten verweisen auf ein bis heute akutes Problem, das ein rein innerstaatliches Leitbild der Sesshaftigkeit leicht übersieht: Migranten haben neben der neuen auch eine alte Heimat;[125] eine gefühlsmäßige Doppelorientierung ist für einige Generationen schlichte Einwanderernormalität.[126] Rechtspolitisch begründet dies eine Herausforderung, weil das fehlende Interesse an einer Einbürgerung und politischer Teilhabe auch an der fortgesetzten Identifikation mit dem Heimatstaat liegen kann, die etwa der türkische Präsident bei seinen Wahlkampfauftritten in Deutschland immer wieder einfordert.[127]

Aus diesem Dilemma gibt es keinen einfachen Ausweg, aber die doppelte Staatsangehörigkeit erscheint in der Summe der Argumente als pragmatisches Mittel,[128] die identifikatorische Doppelorientierung der ersten und zweiten Einwanderergeneration einfachgesetzlich abzubilden,[129] soweit all die sonstigen Einbürgerungsvoraussetzungen erfüllt sind.[130] Zu unauflösbaren Loyalitätskonflikten führt dies im 21. Jahrhundert nicht mehr,

---

Ingobert Goldemund in: ders./Kurt Ringhofer/Karl Theuer (Hrsg.) Das österreichische Staatsbürgerschaftsrecht, 1969, 489–494, 497–500; und *Grawert* Staatsangehörigkeit (Fn. 36), 149–153; in Deutschland vor dem RuStAG (Fn. 122) ebenso § 21 Gesetz über die Erwerbung und den Verlust der Bundes- und Staatsangehörigkeit v. 1.6.1870 (Bundes-Gesetzblatt des Norddeutschen Bundes 1870, 355).

[125] Dass speziell Auswanderungsländer eine aktive Diaspora-Politik betrieben, ist keine neue Erfahrung; sie gilt für das Deutsche Reich vor einem Jahrhundert ebenso wie für die Türkei, Mexiko und zahlreiche Entwicklungsländer heute; näher *Alan Gamlen* International Migration Review 48 (2014), S180–S217.

[126] Hierzu die Verweise in Fn. 86; allgemein *Dirk Hoerder* in: Carlos Vargas-Silva (Hrsg.) Handbook of Research Methods in Migration, 2012, 69–91.

[127] Bekannt sind die Auftritte des türkischen Präsidenten Erdoğan im Februar 2008 in Köln und, abgeschwächt, im Februar 2011 in Düsseldorf, als Erdoğan seine Landsleute aufforderte, strukturell an gesellschaftlichen Teilbereichen mitzuwirken, ohne die dauerhafte kulturelle Zugehörigkeit zur Türkei aufzugeben; vgl. Das Dokument: Erdogans Kölner Rede, FAZ v. 15.2.2008, 7; und *Uta Rasche* Sie sind meine Staatsbürger!, FAZ v. 1.3.2011, 3.

[128] Bei den nachfolgenden Ausführungen handelt es sich wegen des weiten Gestaltungsspielraums des Gesetzgebers im Bereich des Staatsangehörigkeitsrechts nicht um verfassungsrechtliche Ableitungen, sondern um eine einfachgesetzliche Systematisierung und Wertung; zum Spielraum *Kay Hailbronner* in: ders./Günter Renner/Hans-Georg Maaßen (Hrsg.) Staatsangehörigkeitsrecht. Kommentar, 5. Aufl. 2010, Art. 16 GG Rn. 11 ff.; strenger *Astrid Wallrabenstein* Das Verfassungsrecht der Staatsangehörigkeit, 1999, 90 ff.

[129] Ideal wäre eine Doppelzugehörigkeit „mit Generationenschnitt" ohne dauerhafte Vererbung, die freilich einer völkervertraglichen Regelung bedürfte; vgl. Sachverständigenrat deutscher Stiftungen für Integration und Migration, Jahresgutachten 2014, 149–152; *Winfried Kluth* ZAR 2009, 134–138; und *Walter* Bürgerstatus (Fn. 96), 37.

[130] Die Befürwortung einer doppelten Staatsangehörigkeit beinhaltet *keine* Kritik an den sonstigen Einbürgerungsvoraussetzungen nach § 4 Abs. 3 bzw. § 10 StAG; die weitergehende Forderung nach einer schnellen und möglichst einfachen Einbürgerung, etwa bei *Thomas Groß* ZAR 2016, 262 (264), gründet letztlich auf der Annahme, dass die Migrati-

weil in Mitteleuropa ohnehin Meinungsfreiheit herrscht und der Kriegsfall das Bürgerschaftskonzept nicht mehr prägt.[131] Hinzu kommt, dass auch eine Wahlpflicht zwischen alter und neuer Staatsangehörigkeit das Problem nicht löste, weil eine verweigerte Einbürgerung nur den Denizen-Status perpetuierte.[132] Gewiss kann die doppelte Staatsangehörigkeit für sich genommen kein Zugehörigkeitsgefühl garantieren, aber sie lehrt, Ausländer als Akteure mit eigenen Präferenzen zu begreifen.[133] Ein Staat muss, ganz unabhängig von Migration, immer auch um Loyalität werben.

3. Nichtdiskriminierung statt Minderheitenschutz

Zugehörigkeit besitzt neben der rechtlichen und politischen immer auch eine kulturelle Dimension – und zwar im Sinn eines Kulturbegriffs, der sich nicht auf den bildungsbürgerlichen Kanon an Kunst- und Kulturgütern[134] oder auf religiöse Fragen, wie Kopftuch und Burka, beschränkt.[135] Vielmehr betrifft mein Konzept der kulturellen Zugehörigkeit die offene Struktur einer jeden Sinnproduktion, mittels derer sich Individuen und Gesellschaften über ihr ideelles Selbstbild verständigen.[136] Die moderne Kulturwissenschaft akzentuiert die Dynamik: An die Stelle feststehender

---

onsfolgen nicht nur konzeptuell in die bestehenden Grundkategorien einzuarbeiten sind, sondern künftige Einwanderung proaktiv gefördert werden soll.

[131] Sinngemäß *Grawert* Staatsangehörigkeit (Fn. 36), 242–244; und *Kay Hailbronner* ZAR 1999, 51 (53 f.); anders *Haack* HStR X, 2012, § 205 Rn. 2 f., 9; und *Gärditz* Bürgerstatus (Fn. 69), 137–139, mit zahlreichen weiteren Nachweisen zum Diskussionsstand.

[132] Eine Massenausweisung von 40.000 Personen, wie sie die preußische Regierung 1885 nach *Herbert* Geschichte (Fn. 89), 17, durchsetzte, verstieße heute gegen Art. 4 ZP IV EMRK; umgekehrt kann eine Wahlpflicht immer auch zu Gunsten der deutschen Staatsangehörigkeit ausgehen, sodass ein Verbot der doppelten Staatsangehörigkeit nicht zwangsläufig einen Denizen-Status perpetuieren muss.

[133] Rechtspolitisch ist im Migrations- und Staatsangehörigkeitsrecht regelmäßig umstritten, ob der Gesetzgeber gemäß der offenen Formel vom „Fördern und Fordern" (§ 43 Abs. 1 AufenthG) eine rechtliche Zugehörigkeit von strengen Anforderungen abhängig machen oder durch schnelle Rechtsgleichheit fördern soll; zum Widerstreit der Integrationskonzepte *Kees Groenendijk* European Journal of Migration and Law 6 (2004), 111 (113 f.); zum Sonderfall der Optionspflicht *Walter* Bürgerstatus (Fn. 96), 36 f. m.w.N.

[134] So im Anschluss etwa an Art. 167 AEUV und den Kulturgüterschutz i.R.d. UNESCO ein verbreiteter Fokus der Rechtswissenschaft; etwa *Karl-Peter Sommermann* Kultur im Verfassungsstaat, VVDStRL 65 (2006), 1 (17 ff.); und *Stefan Huster* ebd. 51 (53 f.).

[135] Zur „Kulturalisierung" des Migrations- und Integrationsdiskurses *Levent Tezcan* Zeitschrift für Kulturphilosophie 2011, 357–376; *Jörg Hüttermann* in: Özkan Ezli/Dorothee Kimmich/Annette Werberger (Hrsg.) Wider den Kulturenzwang, 2009, 95 (102–129); und *Hacer Bolat* ZAR 2014, 111 (112 f.).

[136] Vgl. *Gabriele Britz* Kulturelle Rechte und Verfassung, 2000, 62–108; *Dieter Grimm* Kulturauftrag im staatlichen Gemeinwesen, VVDStRL 42 (1984), 46 (58–63); und klassisch *Peter Häberle* Verfassungslehre als Kulturwissenschaft, 1982, 10 ff.

Identitäten treten Eigen- und Fremdzuschreibungen, die eine jede individuelle und kollektive Identitätskonstruktion anleiten.[137] Ein öffentliches Recht, das Personen mit Migrationsgeschichte als Bürger anerkennt, kann auf diese Identifikationsprozesse mit unterschiedlichen Mitteln einwirken.

Ein klassisches Instrument ist der Minderheitenschutz, der historisch eng mit der Nationalstaatsbildung verbunden war[138] und die Rechtsordnung verpflichtet, durch institutionelle Schutzvorkehrungen die Reproduktion der Minderheitenkultur zu fördern,[139] etwa in Form des muttersprachlichen Schulunterrichts.[140] Eine Renaissance erlebte dieser Ansatz in den 1990er-Jahren, als auch in Deutschland die Forderung aufkam, zugewanderte Minderheiten rechtlich unter Schutz zu stellen,[141] ganz im Sinn einer Politik des Multikulturalismus.[142] Der Gesetzgeber war damals anderer Auffas-

[137] Dies entspricht dem Stand der kulturwissenschaftlichen Forschung; exemplarisch *Andreas Wimmer* Ethnic Boundary Making, 2014; und *Christoph Möllers* in: Horst Dreier/Eric Hilgendorf (Hrsg.) Kulturelle Identität als Grund und Grenze des Rechts, 2008, 223 (224–230); wegen dieser inhärenten Ambiguität lag *Karl Doehring* Diskussionsbeitrag, VVDStRL 60 (2001), 357, falsch, wenn er doppelte Identitäten als Ausdruck von Schizophrenie deutete; anders noch das kulturdeterministische Verständnis speziell der frühen deutschen Kultursoziologie, etwa bei *Oswald Spengler* oder, klassisch, *Johann Gottfried von Herder*.

[138] Speziell in Osteuropa wurden Minderheiten im frühen 20. Jahrhundert zuerst konzeptuell von der Nationalkultur unterschieden und sodann einem – wenig effektiven – Schutzsystem unterstellt; klassisch *Hannah Arendt* The Origins of Totalitarianism, 1951, Kap. 9.

[139] Grundlage ist die Einsicht, dass eine kulturelle Identität gerade wegen des wandelbaren Charakters besonderer Schutzvorkehrungen bedürfe; vgl. *Will Kymlicka* Multicultural Citizenship, 1995, Kap. 5; und *Helmuth Schulze-Fielitz* in: Thomas Fleiner-Gerster (Hrsg.) Die multikulturelle und multi-ethnische Gesellschaft, 1995, 133 (142–145); differenzierend im Sinn einer liberalen Deutung *Will Kymlicka* Multicultural Odysseys, 2007, Kap. 3–5.

[140] So Art. 8 Europäische Charta der Regional- oder Minderheitensprachen v. 5.11.1992 (BGBl. 1998 II 1314), für Deutschland in Kraft seit 1.1.1999 (BGBl. 1999 II 59); bekräftigend *Rainer J. Schweizer* Sprache als Rechts- und Kulturgut, VVDStRL 65 (2006), 347 (372–378); entgegen *Wolfgang Kahl* ebd. 386 (395–407).

[141] Nach der Wiedervereinigung wollte die Gemeinsame Verfassungskommission einen Art. 20b ins GG aufnehmen, der im Bundestag keine 2/3-Mehrheit fand; näher die Unterstützung von *Schulze-Fielitz* Gesellschaft (Fn. 139), 162–175; und die Kritik von *Dietrich Murswiek* HStR X, 2012, § 213 Rn. 63–65; historischer Kontext war die Situation in Osteuropa nach Fall des Eisernen Vorhangs, wo der Minderheitenschutz nach dem Ersten Weltkrieg entwickelt worden war; vgl. *Rainer Hofmann* ZaöRV 52 (1992), 1 (12–24); die „neuen Minderheiten“ wollte Deutschland durch eine völkerrechtliche Erklärung v. 11.5.1998 (BGBl. 1997 II 1418) bei der Ratifikation der Rahmenkonvention zum Schutz der nationalen Minderheiten vom 1.2.1995 (BGBl. 1997 II 1406), in Kraft seit 1.2.1998 (BGBl. 1998 II 57) vom Anwendungsbereich ausschließen; zur Praxis des Ausschlusses aufgrund der Konvention s. *Rainer Hofmann* ZaöRV 65 (2005), 587 (601 f.).

[142] Zur semantischen Abstufung (auf Deutsch) zwischen analytischer Multikultur*alität* und rechtlich-institutionellem Multikultural*ismus* s. *Christine Langenfeld* Integration und kulturelle Identität zugewanderter Minderheiten, 2001, 307–318; und *Eichenhofer* Integra-

sung und auch der Föderalismus als das klassische Instrument zum Schutz regionaler Besonderheiten greift nicht zu Gunsten von Zuwanderern – in Deutschland ebenso wenig wie in Österreich und der Schweiz.[143] Der Weg eines institutionellen Minderheitenschutzes wurde nicht beschritten.

Dies bekräftigt die liberale Ausrichtung eines deutschen und europäischen Grundrechtsschutzes, der individuelle Freiheiten gewährt, die auch gemeinsam ausgeübt werden können, ohne dass die gemeinsame Wahrnehmung außerhalb der Religionsfreiheit durch Gruppenrechte institutionell abgesichert würde.[144] Grundgesetz und EMRK anerkennen die kulturelle Autonomie des Einzelnen, beziehen diese jedoch auf die Gesellschaft als Ganzes, nicht auf Teilgruppen.[145] Dies gilt auch für eine Politik der Nichtdiskriminierung, die eine liberale Alternative zu kollektivistischen Ansätzen wie den Minderheitenschutz bietet.[146] Die einfachgesetzlich gestärkten Diskriminierungsverbote bekräftigen zugleich, dass die kulturelle Zugehörigkeit zum Gemeinwesen immer nur eine Relative sein wird, im Kontext von Migration ebenso wie unabhängig vom Grenzübertritt.[147] An die

---

tion (Fn. 14), 237–244; zum Forschungskontext *Bommes* Paradigms (Fn. 16), 142; und zur politischen Abkehr seit den 1990er-Jahren *Steven Vertovec*/*Susanne Wessendorf* in: dies. (Hrsg.) The Multiculturalism Backlash, 2010, 1 (4–21).

[143] Mangels geographischer Fokussierung profitieren Zuwanderer nicht vom föderalen Minderheitenschutz; ausführlicher *Otto Kimminich* Rechtsprobleme der polyethnischen Staatsorganisation, 1985, 189–203; *Fleiner-Gerster* in: ders. Gesellschaft (Fn. 139), 49 (56–59); und *Georg Jellinek* Das Recht der Minoritäten, 1898, 35–43; stattdessen nähert sich die Integrationsförderungspolitik der europäischen Staaten zunehmend an; vgl. *Christian Joppke* West European Politics 30 (2007), 1–22.

[144] Art. 7 Abs. 3 f., Art. 140 GG i.V.m. Art. 137 f. WRV gehen weiter als Art. 9 EMRK, Art. 10 GRCh, während Art. 9 Abs. 3 GG keine migrationsspezifische Ausgestaltung erfährt; eine expansive Deutung von Diskriminierungsverboten wie Sprache und Herkunft kann den liberalen Grundrechtsschutz an den institutionalisierten Minderheitenschutz annähern; vgl. *Hofmann* ZaöRV 65 (2005), 587 (598 ff.); sowie ebd. 591–593 zur menschenrechtlichen Minderheitenschutzklausel in Art. 27 IPbpR.

[145] Sinngemäß im Kontext von Migration etwa *Gerhard Robbers* in: Ernst Benda/Werner Maihofer/Hans-Jochen Vogel (Hrsg.) Handbuch des Verfassungsrechts, 2. Aufl. 1994, § 11 Rn. 2, 4; *Langenfeld* Integration (Fn. 142), 319 ff.; *Britz* Kulturelle Rechte (Fn. 136), 198–203, 211 ff.; und *Kahl* Sprache (Fn. 140), 428–438.

[146] Diskriminierungsverbote nach den EU-Vorgaben sowie nationaler Regelungen schützen auch Einzelpersonen innerhalb kulturell-religiöser Minderheiten, etwa Frauen, Schwule oder Häretiker; zur allgemeinen EU-Präferenz für eine individuelle Lebensentfaltung anstelle kollektiver Deutungen *Alexander Somek* Individualism, 2008.

[147] Damit ist keine Aussage über das „Wie“ des Diskriminierungsschutzes getroffen, insb. die Horizontalwirkung, die mit *Matthias Jestaedt* und *Gabriele Britz* Diskriminierungsschutz und Privatautonomie, VVDStRL 64 (2005), 300 ff. kontrovers bleibt und im Migrationskontext etwa durch Quoten oder anonymisierte Bewerbungen umgesetzt werden könnte.

Stelle kultureller Assimilation tritt die Zugehörigkeit zu einer pluralen Gesellschaft.

V. Gesellschaftlicher Zusammenhalt

In der öffentlichen Diskussion besitzt der Integrationsbegriff eine normative Zielrichtung.[148] Es geht zuerst einmal, wie aktuell infolge der Flüchtlingskrise, um die strukturelle Inkorporation in gesellschaftliche Teilbereiche, die verwaltungsrechtlich etwa im Bildungs-, Städtebau- oder Sicherheitsrecht verarbeitet wird.[149] Eine solche sektorale Betrachtung ist zentral, ohne dass sich die Migrationsfolgen in der Zählung der neu gebauten Wohnungen oder der Anzahl der Einbürgerungen erschöpften; zugleich lenkt Migration den Blick auf die Tiefenschicht des gesellschaftlichen Zusammenhalts.[150]

Worum es geht, zeigt das Beispiel des Sozialstaats, weil dessen solidarisches Fundament durch Migration beeinflusst werden kann. Es dürfte kein Zufall sein, dass klassische Einwanderungsländer wie die USA oder Australien einen schwächeren Wohlfahrtsstaat herausbildeten;[151] es gibt empirische Hinweise, dass eine größere Diversität mit einem Rückgang an sozialpolitischer Solidarität einhergehen kann.[152] Allein die Möglichkeit einer solchen Rückwirkung zeigt, warum als Migrationsfolge auch die Grundkategorie des sozialen Zusammenhalts zu thematisieren ist, die wir im Sinn eines sedentären Bias bisweilen als selbstverständlich voraussetzen.

---

[148] Ebenso § 1 Abs. 1 S. 4, § 43 Abs. 1 AufenthG.

[149] Hierzu bereits Abschnitt II; auch die rechtliche Gleichstellung bis hin zur Einbürgerung ist aus Sicht der (systemtheoretischen) Soziologie letztlich nur eine Form der strukturellen Integration in das Rechtssystem; vgl. *Heckmann* Integration (Fn. 22), Kap. 6; tendenziell anders die Gleichsetzung von Rechtsgleichheit und Vollintegration bei *Ulrike Davy* in: Klaus Barwig/dies. (Hrsg.) Auf dem Weg zur Rechtsgleichheit?, 2004, 83–95; *Manfred Zuleeg* ZRP 1987, 188 (191); und *Thomas Groß* DVBl. 2014, 1217–1222.

[150] Ähnlich die soziologische Abstufung zwischen System- und Sozialintegration; vgl. *Heckmann* Integration (Fn. 22), 72–74; für eine nützliche Typisierung s. *Alastair Ager/Alison Strang* Journal of Refugee Studies 21 (2008), 166–191.

[151] Weiterführend *Martin Ruhs* The Price of Rights, 2013; und *David Abraham* Critical Historical Studies 1 (2014), 215 (218–226).

[152] Vgl. *Robert Putnam* Scandinavian Political Studies 30 (2007), 137–174; sowie *Wiederin* Sozialstaatlichkeit (Fn. 72), 81 f.; allerdings könnten Strukturunterschiede zwischen den USA und Europa die Auswirkungen dieses vorrangig historischen Befunds in der Gegenwart abmildern; vgl. *Markus M. Crepaz* in: Gary P. Freeman/Nikola Mirilovic (Hrsg.) Handbook on Migration and Social Policy, 2016, 315–329; hinzu tritt mit *Friedrich Ortmann* Zeitschrift für Sozialreform 43 (1997), 585–596, der allgemeine Reformdruck infolge der Globalisierung.

1. Nationalstaatliche Identitätskonstruktion

Die sesshaften Teile einer Gesellschaft tendieren im Angesicht von Migration dazu, das eigene Selbstverständnis einzufrieren, es wie die Folklore gleichsam ins Museum zu stellen.[153] Dabei verändert sich eine Gesellschaft immer. So erhitzte das gemeinsame Baden von Männern und Frauen, das in Form des koedukativen Schwimmunterrichts in der jüngeren Verwaltungsrechtsprechung zum Integrationsförderinstrument avancierte, vor hundert Jahren die Gemüter.[154] Dass im 19. Jahrhundert durch Schulpflicht, Gedenkveranstaltungen und Militärdienst ein Nationalbewusstsein erst geformt werden musste, gehört heute zum Gemeingut.[155] Für die Gesellschaft gilt dasselbe wie für den Einzelnen: Identitäten sind keine feststehenden Größen, sondern werden fortlaufend neu verhandelt.[156]

Diese Relativierung betont den Prozesscharakter, ohne in Beliebigkeit zu münden. Aus der historischen Kontingenz kollektiver Identitätskonstruktionen folgt nicht, dass der Staat als Ordnungsprinzip sowie ein hierauf bezogener sozialer Zusammenhalt irrelevant wären.[157] So sieht es jedenfalls das Grundgesetz, das bekanntlich „keine wertneutrale Ordnung sein will."[158] Andere haben ausführlicher herausgearbeitet, dass dem Grundgesetz ein Verfassungsziel der gesellschaftlichen Integration zu entnehmen ist,[159]

---

153 Zur nostalgischen Musealisierung als Gegenreaktion zum beschleunigten Wandel s. *Hermann Lübbe* in: Ulrich Borsdorf/Heinrich Theodor Grütter/Jörn Rüsen (Hrsg.) Die Aneignung der Vergangenheit, 2004, 13–38; greifbar ist die bewahrende Verstetigung nationaler Selbstbilder, die im Herkunftsstaat teils überholt sind, bei Diaspora-Gruppen.

154 Im „Burkini"-Urteil erkannte BVerwGE 147, 362, Rn. 13 ff., eine Teilnahmepflicht mit Ganzkörperbadeanzug, nachdem BVerwGE 94, 82, noch eine Befreiung ausgesprochen hatte; zum historischen Streit um öffentliche Badeanstalten in den 1920er-Jahren exemplarisch *Gert Zang* Geschichte der Stadt Konstanz, 2010, 169 f.; für eine kulturwissenschaftliche Einordnung der Burkini-Debatte als Ausdruck nicht von Segregation, sondern einer modifizierten Form der Integration s. *Özkan Ezli* in: Thomas G. Kirsch/Rudolf Schlögl/Dorothea Weltecke (Hrsg.) Religion als Prozess, 2015, 91–112.

155 Klassisch *Benedict Anderson* Imagined Communities, 2. Aufl. 2006; und *Rokkan* Staat (Fn. 35), 202 ff.

156 S. Fn. 137 und begleitender Text.

157 In diesem Sinn übereinstimmend bei grundlegenden Unterschieden im Übrigen etwa *Ralf Dahrendorf* Merkur 48 (1994), 751 (757–759); *Depenheuer* FS Georg Brunner, 2001, 46 (53); und *Gärditz* Bürgerstatus (Fn. 69), 107–117.

158 Grundlegend BVerfGE 7, 198 (205).

159 So insb. *Langenfeld* Integration (Fn. 142), 370–382; *Arnd Uhle* Freiheitlicher Verfassungsstaat und kulturelle Identität, 2004, 355 ff.; *ders.* HStR IV, 2006, § 82 Rn. 45–56, der argumentativ zudem auf vorrechtliche Verfassungsvoraussetzungen rekurriert; *Kahl* Sprache (Fn. 140), 435 f.; *Josef Isensee* JZ 2010, 317 (318 f.); *Eichenhofer* Integration (Fn. 14), 81 ff. passim; und *Burgi* DVBl. 2016, 1015 (1020), der zusätzlich auf grundrechtliche Schutzpflichten verweist; auf theoretischer Grundlage sinngemäß *Uwe Volkmann* in: Dreier/Hilgendorf (Fn. 137), 245 (253–262); und *ders.* Darf der Staat seine Bürger erzie-

das man in den Staatszielen sowie, allgemein, den Grundrechten verorten kann,[160] weil diese als regulative Prinzipien die Privatautonomie betonen, diese aber zugleich zum öffentlichen Interesse in Bezug setzen.[161] Es hätte eine Signalwirkung im öffentlichen Diskurs, wenn man das Integrationsziel ausdrücklich im Verfassungstext verankerte.[162]

Doch was heißt Integration? Inhaltlich zielt das Integrationsziel auf Verständigung, ohne eine Gestaltform vorzugeben. Integration kann Verschiedenes bedeuten und eignet sich gerade wegen dieser Deutungsoffenheit als verfassungsrechtliche Orientierungsmarke, die im Sinn eines überlappenden Konsenses ein normatives Ziel vorgibt, zugleich jedoch verschiedene Ausgestaltungen zulässt.[163] Näheres diskutierte die Verfassungslehre zuletzt im Kontext der Europäischen Union.[164] Die damaligen Argumente gelten sinngemäß für das Migrationsgeschehen: Es überzeugt nicht, den Verfas-

---

hen?, 2012, 17 ff.; ebenso zur Sprachenpflege *Paul Kirchhof* HStR II, 2004, § 20 Rn. 107–111; offener *Britz* Kulturelle Rechte (Fn. 136), 216–225, die auf demokratische Selbstbestimmung und die Akzeptanz von Mehrheitsentscheidungen abstellt.

[160] Wenn *Groß* KJ 2006, 2 (9), einzig auf die Individualgrundrechte verweist, verlangt dies, dass die (subjektive) Privatnützigkeit einer Regelung, etwa der Spracherwerbspflicht, im Zweifel dargetan wird; differenzierend für die EMRK *Magdalena Pöschl* in: Konrad Sahlfeld/Martina Caroni/Anna Chudozilov/Michael Girsberger/Stephan Hördegen/Lucy Keller/Stefan Leutert/Daniela Thurnherr (Hrsg.) Integration und Recht, 2003, 197 (221–224).

[161] Ausführlicher, unabhängig von Migration, teils freilich ohne Ableitung verfassungsdogmatischer Konsequenzen *Winfried Brugger* AöR 123 (1998), 337 (353–374); *Uwe Volkmann* Solidarität – Programm und Prinzip der Verfassung, 1998, 45 ff., 215 ff.; *Günter Frankenberg* Die Verfassung der Republik, 1997, 133–149; *Robert Alexy* Theorie der Grundrechte, 1994, 249 ff.; sowie, restriktiver, *Stefan Korioth* Europäische und nationale Identität VVDStRL 62 (2003), 117 (133 f.); zur Gemeinschaftsbezogenheit als Menschenbild des Grundgesetzes klassisch BVerfGE 4, 7 (15 f.); wiederholt etwa in BVerfGE 12, 45 (51) und BVerfGE 33, 1 (10 f.); hingegen betonen die beiden Kopftuch-Entscheidungen die freie Selbstentfaltung; vgl. BVerfGE 108, 282 (300) und BVerfGE 138, 296, Rn. 109.

[162] Für einen Vorschlag, der freilich vorrangig die Vielfalt anstelle von Gemeinschaftsbezogenheit betont, s. *Farhad Dilmaghani* Für ein anderes Grundgesetz, SZ v. 12.10.2015; ebenso für die deutsche Sprache die Bundestagspräsidenten *Norbert Lammert* Rede am 10.1.2011; und *Wolfgang Thierse* Neue Gesellschaft/Frankfurter Hefte 1–2/2009, 11–13; einen dogmatischen Mehrwert im Sinn einer Neujustierung hätte die Positivierung nur, wenn ein Staatsziel wie im Vorschlag von *Dilmaghani* mit konkreten Inhalten angereichert würde, was wegen der Anforderungen des Art. 79 Abs. 2 GG jedoch unwahrscheinlich ist.

[163] Die US-Verfassungslehre spricht insofern von einem *incompletely theorised agreement*, das divergierenden Ansichten eine Verständigung auf einer mittleren (und betont offenen) Abstraktionsebene erlaubt; näher *Cass R. Sunstein* Legal Reasoning and Political Conflict, 1996, Kap. 3; ähnlich für den *overlapping consensus* die Argumentation von *John Rawls* Oxford Journal of Legal Studies 7 (1987), 1–25.

[164] S. insb. *Korioth* Identität (Fn. 161), 117 ff. und *Armin von Bogdandy* Europäische und nationale Identität VVDStRL 62 (2003), 156 ff.; im Kontext von EU und Migration tritt der Integrationsbegriff funktional an die frühere Stelle der „Nation"; so *Walter Leisner* Der Staat 55 (2016), 213 (225 f.).

sungsstaat auf die tradierte Sittlichkeit einer deutschen Kulturnation zu stützen,[165] weil das Grundgesetz und das europäische Verfassungsrecht den Nationalstaat auf ein staatsbürgerliches Fundament stellen[166] und mittels der Grundrechte eine Binnenpluralität sichern.[167] Unter dem Grundgesetz tritt Einheit in Vielfalt an die Stelle kultureller Homogenitätspostulate, für die europäische Integration ebenso wie für Migrationsfolgen.

2. *Verfassungspatriotismus in der Migrationsgesellschaft*

Derzeit gibt es kaum eine öffentliche Diskussion zum gesellschaftlichen Zusammenhalt, in der nicht die Verfassung beschworen wird. So bekannte der Regierende Bürgermeister Berlins vor einigen Wochen: „Für mich ist klar: Es gilt immer das Grundgesetz. Punkt. Für alle, die hier leben. Ich liebe unser Grundgesetz."[168] Eine solche Position bezeichnen wir gemeinhin als Verfassungspatriotismus,[169] einem Begriff, der die soeben vorgestellte Binnenpluralität anstelle von kultureller Homogenität ganz unabhängig von Migration auf den Punkt bringt.[170] Es wäre jedoch ein Fehler, den verbreiteten Verfassungsbezug im Sinn eines sedentären Bias statisch zu verstehen. Der Verweis auf universelle Normen verbirgt, dass diese in der öffentlichen Wahrnehmung für eine spezifische Gemeinschaftser-

---

[165] So jedoch *Arndt Uhle* HStR IV, 2006, § 82 Rn. 11 ff.; *Isensee* JZ 2010, 317 (320 f.); sowie, abgeschwächt *ders.* AöR 140 (2015), 169 (187–190); *Kirchhof* HStR IX, 1997, § 221 Rn. 24–32, der die Bedeutung der Familie betont; und *Haack* HStR X, 2012, § 205 Rn. 7–9; s. auch das Homogenitätspostulat des Maastricht-Urteils gemäß BVerfGE 89, 155 (186).

[166] Zum historischen Wandel *Rainer Lepsius* in: ders., Interessen, Ideen, Institutionen, 1990, 232–246; *Jürgen Habermas* in: ders., Faktizität und Geltung, 1992, 632–660; und *Astrid Wallrabenstein* Der Staat 38 (1999), 260 (262–264, 275–278); s. auch BVerfG, Urt. v. 17.1.2017, 2 BvB 1/13, Rn. 541, 690 f.

[167] Hierzu insb. *Brun-Otto Bryde* Stw & Stpr 1994, 305 (321 f.); *Ingolf Pernice* AöR 120 (1995), 100 (107); *Britz* Kulturelle Rechte (Fn. 136), 209–215; *Langenfeld* Integration (Fn. 142), 363–369; *von Bogdandy* Identität (Fn. 164), 178–183; und *Baer* Wandel (Fn. 17), 335 f.; zum stabilisierenden Einfluss des europäischen Primärrechts *Ingolf Pernice* Europäisches und nationales Verfassungsrecht, VVDStRL 60 (2001), 148 (184–186).

[168] *Michael Müller* im Gespräch mit *Sawsan Chebli* FAZ v. 3.8.2016, 5.

[169] Begriffsprägend unabhängig von Migration *Dolf Sternberger* in: ders.: Schriften, Bd. X, 1990, 13 ff.; und *ders.* Verfassungspatriotismus, FAZ v. 23.5.1979, 1; s. auch *Habermas* Faktizität (Fn. 166), 641–643.

[170] Die Sorge um den gesellschaftlichen Zusammenhalt angesichts von zunehmender Pluralität ist keine migrationsspezifische Frage; vgl. *Gertrude Lübbe-Wolf* ZAR 2007, 121 (126 f.); *Dahrendorf* Merkur 48 (1994), 751 (759); und *Abraham* Critical Historical Studies 1 (2014), 215 (241 ff.); erneut gilt es, die migrationsbezogenen Herausforderungen nicht zu übertreiben; vgl. Fn. 32; und *Roger Zetter/David Griffiths/Nando Sigona*, Immigration, Social Cohesion and Social Capital, 2006.

fahrung stehen.[171] Migration verdeutlicht, wie die Verfassung sich zum gesellschaftlichen Zusammenhalt verhält – und weist damit einen Weg, wie die Gerichte das verfassungsrechtliche Integrationsziel in dogmatische Aussagen übersetzen können.

So erhöht Migration die Diversität und zeigt damit, dass eine außerrechtliche Einigkeit der Bürger im säkularisierten Verfassungsstaat nicht nur normativ nicht erzwungen werden kann,[172] sondern auch empirisch unerreichbar bleibt.[173] In der Migrationsgesellschaft ist Vielfalt nicht nur ein Wagnis um der Freiheit Willen, sondern eine Notwendigkeit. Integration zielt insofern nicht auf Einigkeit,[174] sondern lässt das Ergebnis offen.[175] An

---

[171] Die partikulare Verankerung zeigt sich bereits daran, dass die Menschenrechte in allen EU-Staaten vergleichbar geschützt sind, ohne dass deshalb die verfassungspatriotische Unterscheidung nationaler Diskursräume entfiele; hierzu allgemein *Jan-Werner Müller* Constitutional Patriotism, 2007, 40–45, 52–60; und *Robert Cover* Harvard Law Review 97 (1983), 4 (11–44); dies gilt gerade auch für den deutschen Diskurs, dessen partikulare Verankerung, auch in Reaktion auf die NS-Zeit, aus der Außenperspektive häufig klarer erkannt wird; exemplarisch *Michel Rosenfeld* The Identity of the Constitutional Subject, 2010, 258–261; und *Kostakopoulou* Citizenship (Fn. 103), 69–75; polemisch zugespitzt *Hillgruber* HStR II, 2004, § 32 Rn. 34 f.

[172] Grundlegend zur fehlenden (homogenen) Einheit, die eine (niederschwellige) Integrationsförderung nicht ausschließen muss, *James J. Tully* Strange Multiplicity, 1995; s. auch *Ulrich Haltern* JöR nF 45 (1997), 31–88; und *Neil Walker* Modern Law Review 65 (2002), 317 (328–331); der Hinweis auf fehlende Rechtspflichten zur Integration, etwa bei *von Bogdandy* Identität (Fn. 164), 178–180, akzentuiert in der Tradition liberaler Freiheitsrechte staatliche Zurückhaltung, blendet angesichts der Weite des Kultur- und Identitätsbegriffs aber leicht aus, dass auch außerhalb der Schule eine (in-)direkte Beeinflussung, die nicht auf Homogenität zielt, verbreitet und grds. auch zulässig ist, etwa durch bußgeldbewährte Verhaltensvorschriften oder die Spracherwerbspflicht von Migranten; beim Ausmaß der staatlichen Einflussnahme wird zu differenzieren sein: Bereiche des (inneren) geistig-sittlichen und ästhetischen Selbstbilds unterliegen deutlich stärkeren Grenzen als die (äußere) Positionierung als Teil der Gesellschaft; näher *Volkmann* Bürger erziehen? (Fn. 159), 37–48; *Christian Joppke* Theory & Society 43 (2014), 589 (607 f.); sowie, indirekt, die Diskussion von *Richard H. Thaler/Cass R. Sunstein* Nudge, 2009; sinngemäß auch die „Sphärentheorie“ des BVerfG beim allgemeinen Persönlichkeitsrecht, zudem wird eine religiös motivierte Vielfalt eventuell anders zu beurteilen sein wie sonstige kulturelle Fragen; vgl. *Christian Joppke/John Torpey* Legal Integration of Islam, 2013, 3–6.

[173] Anders die konsensorientierte Zielrichtung der Integrationslehre von *Rudolf Smend* in: ders., Staatsrechtliche Abhandlungen, 3. Aufl. 1994, 119 (136 ff.); oder auch die Hoffnung auf außerrechtliche Einigkeit der Bürger bei *Ernst-Wolfgang Böckenförde* in: ders., Staat, Gesellschaft, Freiheit, 1976, 42 (60); überzeugend die Kritik an dieser Position bei *Christoph Möllers* Religiöse Freiheit als Gefahr, VVDStRL 68 (2009), 47 (59–63).

[174] Dieser Fokus auf die Gegenwart bedeutet nicht, dass individuelle und kollektive Traditionen und Vergangenheiten von Menschen und Völkern irrelevant wären, wohl jedoch, dass ihr relativer Einfluss in der Gegenwart situativ zu aktualisieren ist (und innerhalb der Gesellschaft unterschiedlich bewertet werden wird); aktuelle Beispiele sind die regelmäßige politische Bekräftigung einer gemeinsamen Verantwortung aller (Neu-)Deutscher für

die Stelle der substantiellen Einheit tritt das Verfahren.[176] Eine Migrationsgesellschaft ist immer auch eine Aushandlungsgesellschaft.[177]

Wenn dies stimmt, sind Diskussionen kein pathologischer Zustand, sondern ein Treibstoff des Zusammenhalts.[178] Gewiss ist Streit nicht frei von Risiken.[179] Der islamistische Terror und der Siegeszug populistischer Parteien zeigen, dass Wandel immer auch in Desintegration münden kann.[180]

---

den Holocaust sowie die Kritik des Bundestags am türkischen Völkermord von 1915/16 an den Armeniern; vgl. BT-Drs. 18/8613 v. 31.5.2016 i.V.m. Plenarprotokoll 18/173 v. 2.2.2016, S. 1739A; für eine Abstufung divergenter Positionen zur Bedeutung historischer und kultureller Prägung s. *Brugger* AöR 123 (1998), 337 (343–357).

[175] Entgegen *Uhle* HStR IV, 2006, § 82 Rn. 1, 8; ähnlich wie hier zum Integrationsbegriff *Eberhard Denninger* KJ 2001, 442 (446–449); *Frankenberg* Republik (Fn. 161), 146 f.; und *Christoph Gusy/Sebastian Müller* ZAR 2013, 265 (269 f.); die normative Anerkennung von Differenz erleichtert einer pluralen Gesellschaft die Gewährleistung des gesellschaftlichen Zusammenhalts.

[176] Integration kommt insoweit nie zum Stillstand; es gibt kein Endziel, nur die Momentaufnahme; sinngemäß ungeachtet argumentativer Abstufungen *Korioth* Identität (Fn. 161), 135–140; *Möllers* Demokratie (Fn. 112), 29–32; *Walter* Bürgerstatus (Fn. 96), 42; *Winfried Kluth* DVBl. 2016, 1081 (1085); *Ulrich Haltern* KritV 83 (2000), 153 (170–177); *Martin Nettesheim* in: Depenheuer/Grabenwarter (Fn. 78), 55 (59–62); sowie, anders als das Maastricht-Urteil (Fn. 165), die prinzipiell zukunftsgewandte und inhaltlich offene Identitätsformel des Lissabon-Urteils gemäß BVerfGE 123, 267 (358); allgemein *Görg Haverkate* Verfassung als Gegenseitigkeitsordnung, 1992.

[177] Über Weg und Ziel der prozessualen Verständigung zwischen Kompromiss und Konsens divergieren die Auffassungen zwischen der Diskursorientierung bei *Habermas*, der Konflikttheorie *Dahrendorfs* und dem Differenzansatz *Luhmanns*, die ihre Überzeugungskraft für eine Gesellschaft auch empirisch beweisen müssen; ausführlicher *Günter Frankenberg* in: Gunnar Folke Schuppert/Christian Bumke (Hrsg.) Bundesverfassungsgericht und gesellschaftlicher Grundkonsens, 2000, 31–57; und *Eichenhofer* Integration (Fn. 14), 200–214; s. auch *Graser* Gemeinschaften (Fn. 82), 111–136; für eine Migrationsgesellschaft kommt erschwerend hinzu, dass Konflikte um kulturelle Identitätsfragen schwerer zu lösen sein können, als Interessen- oder Ideologiekonflikte, die einen leichteren Ausgleich zulassen; näher hierzu *Claus Offe* Journal of Political Philosophy 6 (1998), 113 (119–124).

[178] Empirische Studien deuten darauf hin, dass Fremdenfeindlichkeit nicht notwendig mit der Anzahl der Nachbarn mit Migrationshintergrund korreliert, wohl aber abzunehmen scheint, wenn es mehr zwischenmenschliche Kontakte gibt; vgl. *Dimiter Toshkov/Elitsa Kortenska* Journal of Common Market Studies 53 (2015), 910–925; und *Ruud Koopmans* Journal of Ethnic and Migration Studies 42 (2016), 197–216.

[179] Kritische Studien werden zudem einwenden, dass formale Beteiligungschancen sozioökonomische Machtverhältnisse und ideologische Ausgrenzung kaschieren können; exemplarisch *Etienne Balibar* Nous, citoyens d'Europe, 2001; die Probleme der französischen Integrationspolitik dürften auch daran liegen, dass die formale republikanische Gleichheit teils mit einer sozioökonomischen Ausgrenzung einher ging.

[180] *Jan-Werner Müller* Was ist Populismus?, 2016, 93 ff., legt überzeugend dar, dass populistische Positionen argumentativ einzubinden, hierbei jedoch die Themen und die diskursive Ausrichtung mitzubestimmen sind; damit ist nicht gesagt, dass Populismus nur auf Migration reagiert, weil letztere immer auch eine Projektionsfläche für eine generelle

Doch eine freiheitliche Alternative zur Erneuerung gibt es nicht: Integration, die nicht gelebt wird, erschlafft.[181] Eine Migrationsgesellschaft hängt davon ab, dass die Bürger sich wechselseitig als Teil einer Verantwortungsgemeinschaft erkennen.[182] Insofern erscheint der fast übersteigerte Rekurs auf die Verfassung in der öffentlichen Debatte als positives Zeichen. Das Grundgesetz erstarkt zum Gründungsmythos einer pluralen Migrationsgesellschaft,[183] ohne dass es sich hierbei um eine selbsterfüllende Prophezeiung handelte.[184] Der verfassungspatriotische Zusammenhalt beruht nicht auf sedentärer Statik, sondern muss im Diskurs beständig erneuert werden.[185] An diesen Maximen sollten sich die Gerichte bei der Handhabung des verfassungsrechtlichen Integrationsziels orientieren.

Unzufriedenheit ist; vgl. *Stephen Castles/Hein de Haas/Mark J. Miller* The Age of Migration, 5. Aufl. 2014, 307–312.

[181] Dies zeigt mittelbar der begrenzte Erfolg europaweiter Identitätsbildung durch Verfassungsgebung und Grundrechtecharta, die nicht hinreichend in der breiteren Öffentlichkeit verankert waren bzw. abgelehnt wurden; näher *Mattias Kumm* International Journal of Constitutional Law 6 (2008), 117–136; sowie, pointiert, *Jiří Přibáň* Constellations 16 (2009), 44 (47–53); und *Ulrich Haltern* European Law Journal 9 (2003) 14 (26–32); sinngemäß der Verweis auf den nicht immer erfolgreichen Verfassungsexport in andere Länder bei *Eberhardt Denninger* KJ 2009, 226 (232 f.); und den Beiträgen zu *Sujit Choudry* (Hrsg.) The Migration of Constitutional Ideas, 2006.

[182] Hierzu *De Schutter/Ypi* British Journal of Political Science 45 (2015), 235 (239–243); gefordert ist keine vorbehaltslose innere Identifikation mit der Rechtsordnung, sondern nur deren prinzipielle Anerkennung; vgl. *Liav Orgad* European Law Journal 15 (2009), 719 (734 f.); s. auch BVerfGE 102, 370 (395).

[183] Zur Symbolfunktion der Verfassung, die bei fehlender außerrechtlicher Homogenität nach dem klassischen Vorbild der USA oder einer historischen Delegitimierung nationalstaatlicher Semantik nach deutschem Modell zunimmt, *Dieter Grimm* International Journal of Constitutional Law 3 (2005), 193 (198–203); sowie, klassisch, *Smend* Abhandlungen (Fn. 173), 162–164; für die USA *William Y. Elliott* in: Conyers Read (Hrsg.) The Constitution Reconsidered, 1968, 209–224; hinzu treten mit *Möllers* Demokratie (Fn. 112), 49, weitere Symbole bis hin zur Fußballmannschaft.

[184] Es geht um mehr als um die formale Bekräftigung der Rechtsordnung, nämlich um die identifikatorische und praktizierte Orientierung an der Verfassung im Sinn einer soziokulturellen Voraussetzung für einen erfolgreichen Verfassungspatriotismus; näher *Habermas* Faktizität (Fn. 166), 641–643; *Frank I. Michelman* Ratio Juris 14 (2001), 253 (258–271); *Möllers* Demokratie (Fn. 112), 48–54; sowie *Otto Depenheuer* DÖV 1995, 854 (859 f.), der treffend darlegt, dass der Wortbestandteil Verfassungs*patriotismus* die notwendige emotionale Hinwendung ausdrückt.

[185] Dies gilt umso mehr, als das Konzept des Verfassungspatriotismus und die dahinter stehenden Verfassungswerte bisher vorrangig auf die Aufarbeitung der deutschen Geschichte sowie die Stellung des Nationalstaats in der Europäischen Union bezogen waren, ihre Aktualität für die Migrationsfolgen aber erst beweisen müssen.

3. Konkretisierung bei der Grundrechtsinterpretation

Für den Integrationsvorgang stellt die Verfassung nicht nur den Verhandlungsrahmen, sondern bietet mit den Grundrechten auch eine normative Orientierung. Hierbei kann die ebenenübergreifende Einheit der Grundrechte länderspezifisch auszugestalten sein.[186] So betonte der EGMR im Urteil zum französischen Burka-Verbot nicht nur, dass die „Mindestanforderungen für das gesellschaftliche Zusammenleben" im Sinn eines „vivre ensemble" ein legitimes Eingriffsziel darstellen,[187] sondern sagte zugleich, dass diese Zielvorgabe mangels paneuropäischen Konsenses landesspezifisch zu konkretisieren sei.[188]

In derartigen Situationen kann die Grundrechtsinterpretation als ein Ort der gesellschaftlichen Selbstverständigung dienen, soweit die Verfassungsauslegung an aktuelle Debatten rückgebunden ist.[189] Die öffentliche Wertschätzung des Grundgesetzes gründet auch auf der Erinnerung an gemeinsam durchlebte Streitigkeiten, von der Mitbestimmung bis zur Abtreibung, deren erfolgreiche Schlichtung den Verfassungspatriotismus stärkte.[190] Die-

---

[186] Zu Rechtsdogmatik und Konzept eines integrativen Verfassungspluralismus s. *Mattias Wendel* Permeabilität im europäischen Verfassungsrecht, 2012; *Daniel Thym* JZ 2015, 53–63; *Mayer* Nationalstaat (Fn. 113), 28 ff.; *Pernice* Verfassungsrecht (Fn. 167), 163 ff.; und *Armin von Bogdandy* HStR XI, 2013, § 232 Rn. 25 ff.

[187] EGMR, Urt. v. 1.7.2014, Nr. 43835/11, *S.A.S. gegen Frankreich*, Ziff. 121, im Rahmen der Maßstabsbildung (eigene Übersetzung); damit dehnt die Große Kammer die in Art. 8 f. EMRK enthaltenen Rechtfertigungsgründe und anerkennt die Ambivalenz eines gesellschaftlichen Pluralismus, der durch Grundrechte die Vielfalt schützen will, eben dieses Ziel teils jedoch durch Eingriffe erreicht; die frühere Rechtsprechung hatte dies argumentativ vorbereitet, nicht aber dogmatisch durchbuchstabiert; näher *Sarah Leyli Rödiger/Dana-Sophia Valentiner* AVR 53 (2015), 360 (369–377); und *Gerhard Van der Schyff/Adriaan Overbeeke* European Constitutional Law Review 7 (2011), 424 (435–450).

[188] EGMR *S.A.S.* (Fn. 187), Ziff. 155–157, in Übereinstimmung mit zahlreichen früheren Urteilen zum Beurteilungsspielraum, dessen Ausmaß immer auch abhängig von einem Rechtsvergleich ist; weiterführend *Janneke Gerards* European Law Journal 17 (2011), 80 (108–118); sowie *Heinig* Nationalstaat (Fn. 113), 91–96.

[189] Zur Wandlungsfähigkeit der Verfassung und ihrer Auslegung s. *Rosenfeld* Identity (Fn. 171); und das offene Verfassungsverständnis in der Fortfolge von *Rudolf Smend* und *Konrad Hesse* bei *Peter Häberle* JZ 1975, 297–305; *Pernice* Verfassungsrecht (Fn. 167), 160–163; und *Uwe Volkmann* Grundzüge einer Verfassungslehre, 2013, 67–73, 207–211; die US-Verfassungslehre spricht insoweit von einer „Jurisgenese"; hierzu *Frank I. Michelman* Yale Law Journal 97 (1988), 1493–1537; und, am Beispiel des Kopftuchs, *Benhabib* Others (Fn. 82), 183–202.

[190] Zum Zeitpunkt der Auseinandersetzung war und ist die Verfassung zumeist die Projektionsfläche konkurrierender Deutungen, die dogmatisch *und* gesellschaftspolitisch abzustimmen den Erfolg der deutschen und amerikanischen Verfassungsjudikatur nährte; s. *Christoph Schönberger* in: *Matthias Jestaedt/Oliver Lepsius/Christoph Möllers/Christoph Schönberger*, Das entgrenzte Gericht, 2011, 9 (40–56); und, zur US-Verfassung als Ort

ser Zusammenhalt muss im Zeichen von Migration erneuert werden. Die Grundrechtsdogmatik stabilisiert und rationalisiert derartige Debatten,[191] ohne frühere Lösungen unbegrenzt fortzuschreiben.[192]

Im deutschen Verfassungsrecht gilt dies etwa für das Schulwesen[193] und den Umgang mit Religion,[194] die immer schon ein Gradmesser des gesellschaftlichen Zusammenhalts waren. Im Religionsverfassungsrecht zeitigt auch die Annahme eines verfassungsrechtlichen Integrationsziels konkrete Auswirkungen,[195] weil dieses Eingriffe in die in Deutschland schrankenlos gewährleistete Religionsfreiheit auch außerhalb des Schulwesens nach dem Vorbild der EGMR-Judikatur zu rechtfertigen vermag,[196] exemplarisch

---

eines verhandelten Wandels, näher *Bruce Ackerman* We, the People. Vol. 2: Transformations, 1998.

[191] In diesem Sinne etwa *Klaus* und *Hans Christian Röhl* Allgemeine Rechtslehre, 3. Aufl. 2008, §§ 77 ff.; *Schmidt-Aßmann* Ordnungsidee (Fn. 24), 5–7; und *Möllers* Identität (Fn. 137), 230–237.

[192] Angezeigt ist eine methodische Kontextualisierung, die sich neuen Bewertungen ebenso öffnet wie gesellschaftlichen Debatten; so, unabhängig von Migration, *Oliver Lepsius* in: *Jestaedt*/*Lepsius*/*Möllers*/*Schönberger* (Fn. 190), 159 (214 ff.), der auch die Berücksichtigung der Interessenlagen anmahnt; methodisch akzentuieren die Notwendigkeit von (Verfassungs-)Wandel infolge von Migration und demografischem Wandel *Becker*/*Kersten* AöR 141 (2016), 1 (17 ff.); *Möllers* Gefahr (Fn. 173), 72–74; und *Stefan Haack* JZ 2017, Abschn. 3 (i.E.), der treffend anmerkt, dass Pluralität die Fähigkeit des BVerfG hinterfragt, durch Figuren wie praktische Konkordanz einen konsensorientierten Ausgleich zu leisten.

[193] Näher zum Schulbereich im Kontext von Migration *Langenfeld* Integration (Fn. 142), 385 ff.; und *Hinnerk Wißmann* in: Sahlfeld/Caroni/Chudozilov/Girsberger/Hördegen/Keller/Leutert/Thurnherr (Fn. 160), 289–310.

[194] Das deutsche Religionsverfassungsrecht inkorporiert über Art. 140 GG i.V.m. Art. 136–139, 141 WRV dogmatische Lösungen, die auf Jahrzehnte bzw. -hunderte teils intensiven Streits reagieren, etwa im Rahmen des Kulturkampfs, und insoweit – auch im Verfassungsvergleich – eine landesspezifische Lösung darstellen, deren Eignung etwa für den Islam sich erst bewähren muss; näher *Stefan Korioth*/*Ino Augsberg* JZ 2010, 828–834; und *Brun-Otto Bryde* in: Klaus Barwig/Stephan Beichel-Benedetti/Gisbert Brinkmann (Hrsg.) Gerechtigkeit in der Migrationsgesellschaft, 2016, 31 (33–37); sowie der Vergleich bei *Gerhard Robbers* Staat und Religion, VVDStRL 59 (2000), 232–263; zum unterschwelligen Wandel der Neutralitätskonzepte *Hans Michael Heinig* JZ 2009, 1136–1140.

[195] Hierzu Abschnitt V.1; in der Rechtsprechung wurde das Integrationsziel bisher nicht direkt anerkannt, was auch daran liegen dürfte, dass bei den vielen Fällen mit Schulbezug die Schulpflicht, Grundrechte anderer sowie das Neutralitätsgebot eventuelle Eingriffe dogmatisch zu rechtfertigen vermochten, sodass Integration nur mittelbar bei der Abwägung aufgegriffen wurde; so zur Unterrichtsbefreiung BVerwGE 147, 362, Rn. 13: „Bildungs- und Integrationsfunktion der Schule"; und zum Heimschulverbot BVerfG-K 1, 141 (143 f.): „‚Parallelgesellschaften' entgegenzuwirken und Minderheiten [...] zu integrieren."

[196] Der Verfassungsrang des Integrationsziels begründet *keinen* Übergang zu einem allgemeinen Gesetzesvorbehalt, den die h.L. bei Art. 4 GG zu Recht ablehnt (vgl. *Lothar Michael*/*Martin Morlok* Grundrechte, 5. Aufl. 2016, Rn. 188), weil das Integrationsziel nur

im Fall eines Burka-Verbots[197] oder beim Umgang mit Blasphemie.[198] Das Integrationsziel erhöht die Begründungslast, wenn man – wie das zweite Kopftuch-Urteil[199] – öffentliche Interessen zurückdrängt.[200] Bei der Definition und Anwendung des Integrationsziels vermessen die Gerichte, was eine freiheitliche Migrationsgesellschaft zusammenhält.[201]

---

einschlägig ist, wenn ein hinreichend qualifizierter Bezug zum Integrationsgeschehen besteht.

[197] Entgegen *Christian Hillgruber* JZ 1999, 538–547, dient Integration nicht dem Schutz einer Mehrheits- oder Leitkultur, sondern gründet normativ auf Pluralität, sodass bei Definition und Anwendung des Integrationsziels bei einem Burka-Verbot vergleichbare Erwägungen anzustellen sind wie bei früheren Streitfällen zum Schulwesen.

[198] Hier geht die Forderung nach staatlichem Eingreifen von den Zuwanderern aus, nicht von der „Mehrheitsgesellschaft" wie bei Kopftuch und Burka; in Deutschland ist Blasphemie nach § 166 StGB strafbar, wobei als Schutzgut heute der öffentliche Friede dient, ohne dass dies bisher jenseits der politischen Diskussion um die Mohammed-Karikaturen zu größeren rechtlichen Auseinandersetzungen im Migrationskontext geführt hätte; vgl. *Antje von Ungern-Sternberg* in: Felix Arndt/Nicole Betz/Anuscheh Farahad/Matthias Goldmann/Matthias Huber/Rainer Keil/Petra Lea Láncos/Jan Schaefer/Maja Smrkolj/Franziska Sucker/Stefanie Valta (Hrsg.) Freiheit, Sicherheit, Öffentlichkeit, 2009, 61–82; anders die Situation im Vereinigten Königreich und den USA; vgl. *Christian Joppke* The Secular State Under Siege, 2015, Kap. 3, der beschreibt, wie die Forderung nach dem Schutz von Religion diskursiv als rassistische Diskriminierung (Islamophobie) liberal (um-)gedeutet wird; vergleichbar, unabhängig von Religion, war der deutsche Streit um die Grenzen der Satire anlässlich des Strafantrags gegen *Jan Böhmermann* im Frühjahr 2016; näher *Alexander Thiele* Erlaubte Schmähkritik, VerfBlog am 11.4.2016.

[199] BVerfGE 138, 296, erkannte das Ziel des Schulfriedens zwar als legitim an (Rn. 99), es blieb jedoch unklar, ob die Regelung an der fehlenden Erforderlichkeit (Rn. 100) oder „jedenfalls" an der Angemessenheit scheiterte (Rn. 101).

[200] Der Integrationstopos ist besser geeignet, als übergreifende Reflexionsfigur die Bedingungen des Zusammenlebens im Zeichen von Vielfalt zu artikulieren, als die Summe individueller Freiheitsrechte oder der weitgehend konturlose Begriff des Schulfriedens in der bisherigen Judikatur; näher zu letzterem *Möllers* Gefahr (Fn. 173), 80–86; *Christoph Enders* JZ 2012, 363 (364–366); und *Benjamin Rusteberg* JZ 2015, 637 (640–642); ähnlich wie hier zum Gebot religiöser Neutralität *Heinig* JZ 2009, 1136 (1139 f.); s. auch *Karl-Heinz Ladeur* JZ 2015, 633 (634 f.); und *Hinnerk Wißmann* RdJB 2008, 153 (160–164).

[201] Die Unschärfe des Integrationsziels bekräftigt die Grenzen einer richterlichen Intervention, sodass mit BVerfGE 108, 282 (309–313), politische Entscheidungsspielräume angezeigt sein können, zumal dies politische Streitigkeiten fördert, die als konstruktiver Streit prozedural integrationsfördernd wirken können; sinngemäß *Claudio Franzius* Der Staat 54 (2015), 435 (442 f.); und *Koen Lemmens* European Law Review 39 (2014), 47 (64–71); bei der Beurteilung konkreter Sachverhalte wird mit *Möllers* Gefahr (Fn. 173), 71, und *Albert O. Hirschman* Political Theory 22 (1994), 203 (207 ff.), zwischen notwendigen Diskussionen und schädlichen Konflikten zu unterscheiden sein; eine schwer zu ziehende Grenze besteht dort, wo die Position von Minderheiten bei Definition und Anwendung des Integrationsziels vom Gesetzgeber strukturell geschwächt oder unterdrückt wird; hierzu *Britz* Kulturelle Rechte (Fn. 136), 252–265; Migration von außerhalb Europas kann inso-

4. *Integrationsgesetzgebung*

Der Blick auf die Grundrechte ändert nichts daran, dass die meisten Debatten den politischen Prozess betreffen, gemäß der einführenden Einsicht, dass Migrationsfolgenrecht in weiten Teilen einfaches Gesetzesrecht ist.[202] In Deutschland gibt es hierzu neuerdings die Bestrebung, die Migrationsfolgen durch spezielle Integrationsgesetze zu regeln. Das Bundes-Integrationsgesetz, das im Juli verabschiedet wurde,[203] enttäuscht freilich schon deshalb, weil es sich in der asyl- und sozialrechtlichen Aufbereitung der Flüchtlingskrise erschöpft und keinen konzeptuellen Neuanfang wagt.[204] Spannender sind die Landes-Integrationsgesetze, die zwar auch nur punktuelle Regelungen enthalten,[205] aber die praktische Integrationsarbeit auf kommunaler Ebene etwa durch Beiräte optimieren helfen.[206]

Dennoch sollten horizontale Integrationsgesetze die Ausnahme bleiben. Warum? Erstens steht der Föderalismus entgegen, weil zentrale Integrati-

---

fern helfen, „westliche" Denkmuster auf ihren postkolonialen Gehalt zu hinterfragen; vgl. *Catarina Kinvall* Journal of Common Market Studies 54 (2016), 152 (161–164).

[202] Hierzu Abschnitt II.

[203] Vgl. Gesetz v. 31.7.2016 (BGBl. 2016 I 1639), das als Artikelgesetz diverse Bestimmungen des Sozial-, Asyl- und Aufenthaltsrechts änderte; ein Beispiel ist die von *Krajewski* in diesem Band diskutierte Wohnsitzauflage, deren zeitliche Befristung auf drei Jahre nach Art. 8 Abs. 5 ebd. den Bezug zur Flüchtlingskrise verdeutlicht.

[204] Die Detailregelungen, darunter die Wohnsitzauflage, reagieren auf die Herausforderungen der Flüchtlingskrise, ändern aber nicht das deutsche Integrationskonzept einer (im Detail immer umstrittenen) Kombination von Fordern und Fördern mit einem Fokus auf Sprachkenntnisse, die mit dem Zuwanderungsgesetz (Fn. 14) eingeführt wurde; hinzu kommt, dass viele Themen, die – wie die Bildungspolitik – für die Integration zentral sind, aus Kompetenzgründen von einem Bundesgesetz nicht erfasst sein können; zum begrenzten Umfang und Innovationsgehalt *Daniel Thym* ZAR 2016, 241 (242 f.); und *Frederik von Harbou* NVwZ 2016, 1193 (1198 f.).

[205] Teilhabe- bzw. Integrationsgesetze bestehen in Berlin (seit 2010), Nordrhein-Westfalen (seit 2012), Baden-Württemberg (seit 2015) und in Bayern (als Gesetzentwurf), deren Umfang zumeist allgemeine Zielvorgaben, gleiche Teilhabechancen, die interkulturelle Öffnung der Landesverwaltung sowie institutionalisierte Beiräte, Beauftragte und Berichtspflichten umfasst; näher *Johannes Eichenhofer* ZAR 2016, 251 (253–257).

[206] Es gehört zu den Gemeinplätzen der Integrationspolitik, dass diese immer auch von lokalen Initiativen abhängt, die die gesetzlichen Vorgaben mit Leben füllen; vgl. *Utz Schliesky* ZAR 2005, 106 (111–114); und *Burgi* DVBl. 2016, 1015 (1021); exemplarisch die Gesamtschau föderaler, regionaler, lokaler und privater Vorhaben im (deutschen) Nationalen Integrationsplan, Juli 2007; institutionalisierte Beiräte und Berichtspflichten, die in den Landes-Integrationsgesetzen enthalten sind, verbessern die notwendige horizontale und vertikale Abstimmung zwischen den Ebenen sowie gegenüber Privaten und können durch besseren Informationsfluss die praktische Effektivität und Kohärenz der ebenenübergreifenden Integrationspolitik optimieren; näher *Thym* Migrationsverwaltungsrecht (Fn. 12), 290–295; sinngemäß zum demographischen Wandel *Jan Ziekow* Gestaltung des demographischen Wandels als Verwaltungsaufgabe, VVDStRL 74 (2015), 245 (251–256).

onsfelder in Deutschland, Österreich und der Schweiz verschiedenen Ebenen zugeordnet sind,[207] sodass weder der Bund noch die Länder alleine eine umfassende Regelung erlassen können.[208] Zweitens sollten die mannigfaltigen Migrationsfolgen statt in einem Gesetz in den diversen Rechtsgebieten des besonderen Verwaltungsrechts bereichsspezifisch und insoweit sachnäher verarbeitet werden.[209] Vor allem jedoch kann Integration, drittens, vom Staat immer nur teilweise gesteuert werden.[210] Ein Vortrag zum Migrationsfolgen*recht* lenkt den Blick auf das Staatshandeln, sollte jedoch keiner Steuerungsillusion erliegen.[211] Gesetze bieten einen Rahmen, ohne dass der Staat die Integration erzwingen könnte.[212] Ohnehin ist eine aktive staatliche Integrationspolitik ein vergleichsweise neues Phänomen, das die USA etwa bis heute nicht kennen.[213]

---

[207] Der Vorschlag, im deutschen Verfassungsrecht Art. 73 Abs. 1 Nr. 3 GG (Ein- und Auswanderung) oder Art. 74 Abs. 1 Nr. 6 GG (Angelegenheiten der Flüchtlinge) expansiv zu deuten und diese ggf. auf Integrationsfragen zu erstrecken, die – anders als Integrationskurse – keinen Bezug zum migrationsrechtlichen Statuswandel besitzen (vgl. Fn. 12, 25), überzeugt nicht; offener *Bast* Aufenthaltsrecht (Fn. 8), 132–140; und die Begründung des Bundes-Integrationsgesetzes (Fn. 203) gemäß BT-Drs. 18/8615 v. 31.5.2016, 28.

[208] Für Deutschland *Rossi* DV 40 (2007), 383 (400 f.) und *Kluth* DVBl. 2016, 1081 (1084); für Österreich *Pöschl* Migration (Fn. 66), 32 ff.; für die Schweiz *Eva Tov* ZAR 2012, 51–57; notwendig ist freilich eine Abstimmung zwischen den Ebenen; vgl. Fn. 206.

[209] S. Abschnitt II; aus demselben Grund sind spezielle Integrationsministerien auf Bundes- oder Landesebene problematisch, zumal diese mangels Residualzuständigkeit etwa für die Innen-, Sozial- oder Bildungspolitik in der Regel eine bloße Koordinierungsfunktion ausüben, die ebenso durch Beauftragte oder Koordinierungsgremien erfüllt werden kann.

[210] Zur begrenzten und indirekten Steuerungsrolle des Staates etwa *Matthias Kötter* in: Sahlfeld/Caroni/Chudozilov/Girsberger/Hördegen/Keller/Leutert/Thurnherr (Fn. 160), 31–52; *Uhle* HStR IV, 2006, § 82 Rn. 41–46; *Rossi* DV 40 (2007), 383 (386, 410–416); *Thym* Migrationsverwaltungsrecht (Fn. 12), 259–262, 285–290; *Eichenhofer* Integration (Fn. 14), 257–272; und *ders.* DÖV 2014, 776 (779–783).

[211] Die derzeit aktive Rolle des Staats infolge der Flüchtlingskrise dürfte auch an der Qualifikationsstruktur vieler Flüchtlinge liegen, die eine schnelle Arbeitsmarktintegration verhindert (vgl. *Susanne Worbs*/*Eva Bund* BAMF-Kurzanalyse 1/2016) – anders als bei der früheren „Gastarbeiter“-Zuwanderung sowie der aktuellen Unionsbürgerzuwanderung, die nach der Einreise überwiegend beschäftigt waren bzw. sind, sodass Integration durch Arbeit und sonstige Eigeninitiativen auch bei staatlicher Inaktivität gefördert wurde; vgl. für Gastarbeiter *Friedrich Heckmann* Die Bundesrepublik: ein Einwanderungsland?, 1981; und für Unionsbürger *Thym*, NZS 2016, 441 (441 f.).

[212] Anders als etwa die Integrationslehre *Smends* Abhandlungen (Fn. 173), gründet in der freiheitlichen Migrationsgesellschaft die Integration nicht nur normativ auf Vielfalt, sondern wird auch nur beschränkt vom Staat gesteuert.

[213] Zum Wandel der US-Integrationskonzepte, die nur am Rande durch staatliche Regeln beeinflusst werden, *Nancy Foner* Patterns of Prejudice 46 (2012), 486–499; und *Hiroshi Motomura* Americans in Waiting, 2006.

Einen Vorteil bieten Integrationsgesetze dennoch. Die Aushandlungsprozesse, die als ein Treibstoff des gesellschaftlichen Zusammenhalts dienen, benötigen eine Projektionsfläche.[214] Hier können Integrationsgesetze – ganz ähnlich wie die doppelte Staatsangehörigkeit[215] oder die sicheren Herkunftsstaaten[216] – als symbolischer Kristallisationspunkt dienen, wenn etwa der Entwurf eines bayerischen Integrationsgesetzes demonstrativ von „Leitkultur“[217] spricht und sich die Kritik hieran reibt. Eine Migrationsgesellschaft sollte derartige Identitätsdebatten nicht scheuen, freilich im Bewusstsein der Mitverantwortung bei Themenwahl und argumentativer Rahmung.[218] Das Selbstverständnis wird auch dadurch beeinflusst, wie man Fragen der kulturellen Zugehörigkeit adressiert.[219]

VI. Ausblick: Integration und Einwanderung

Hinsichtlich der Migrationsfolgen bewirkt die analytische Einbeziehung des Grenzübertritts einen grundlegenden Wandel. Ausländer müssen nicht länger im Stadium der Denizenship verharren; sie können die Staatsange-

---

[214] „Symbolgesetze“ mit begrenztem realpolitischen Auswirkungen sind insofern nicht nur etwas Negatives, sondern gehören zur politischen Kommunikation; vgl. *Talcott Parsons* in: ders./Robert F. Bales/Edward Shils (Hrsg.) Working Papers in the Theory of Action, 1953, 31–62; und *Harald Kindermann* in: Rüdiger Voigt (Hrsg.) Politik der Symbole. Symbole der Politik, 1989, 257–274.

[215] Zur (auch) symbolischen Funktion von Debatten über die Staatsangehörigkeit nicht nur in Zeiten des Wahlkampfs, exemplarisch vor der Reform des Jahres 1999, s. *Wallrabenstein* Der Staat 38 (1999), 260 (262 ff.), und *Hailbronner* ZAR 1999, 51 (54 ff.).

[216] In den Jahren 2015/16 dienten die Debatten über Einstufung neuer Länder als Symbol für oder wider eine restriktive Gangart in der asylbezogenen Migrationssteuerung, wenn Befürworter und Gegner die jeweiligen Vorzüge und Nachteile überbetonten.

[217] Art. 1 Entwurf eines Bayerischen Integrationsgesetzes gemäß LT-Drs. 17/11362 v. 10.5.2016, wobei der Gehalt in der Präambel im Sinn eines tendenziell assimilatorischen Verständnisses konkretisiert wird, zugleich jedoch offen genug formuliert ist, dass kein konzeptueller Widerspruch zur teilhabeorientierten Ausrichtung des § 43 AufenthG besteht, der direkt ohnehin nur für die integrationsbezogenen Gehalte des Migrationsrechts gilt und mithin, schon mangels Bundeskompetenz, keine abschließende Vorgabe darstellt.

[218] Allgemein *Baer* Wandel (Fn. 17), 298 f.; *Müller* Populismus (Fn. 180), 96 ff.; und *Dora Kostakopoulou* Journal of Ethnic and Migration Studies 36 (2010), 829 (838–840); sowie, am Beispiel des Kopftuchs, *Chouki El Hamel* Citizenship Studies 6 (2002), 293–308; und *Benhabib* Others (Fn. 82), 183–202; s. auch *Tezcan* Zeitschrift für Kulturphilosophie 2011, 357 (364–370).

[219] Ein Beispiel ist die symbolisch-semantische Grenzziehung zwischen „richtigen“ Deutschen und solchen mit Migrationshintergrund – ein Begriff, der für analytische Zwecke eingeführt wurde, um nach der Verleihung der Staatsangehörigkeit weiterhin nach der Herkunft unterscheiden zu können, sich dann aber bald verselbständigte; zum früheren „Mitbürger“ sinngemäß *Rauer* Integrationsdebatte (Fn. 13), 67.

hörigkeit erwerben – und eine gleiche kulturelle Zugehörigkeit einfordern, aufgrund eines im Diskurs erneuerten gesellschaftlichen Selbstbilds. Ein hierauf bezogener Verfassungspatriotismus erläge freilich einem sedentären Bias, wenn er die interne Öffnung unbesehen nach außen projizierte und annähme, dass die Option einer gleichen Zugehörigkeit eine Einwanderungsfreiheit beinhalte.[220] Dem ist nicht so. Einwanderung in Form eines dauerhaften und rechtmäßigen Inlandsaufenthalts bringt eine Inklusionserwartung mit sich, ohne dass eine freiheitliche Migrationsgesellschaft deshalb die Grenzen öffnen müsste.

Migrationssteuerung bleibt möglich, bei der Einreise ebenso wie beim nachgelagerten Statuswandel, in Bezug auf Flucht ebenso wie bei der Wirtschaftsmigration.[221] Eine Migrationsgesellschaft muss kein Einwanderungsland in dem Sinn sein,[222] dass jeder kommen kann oder bleiben darf.[223] Integrationsförderung und Migrationssteuerung können in der praktischen Politik in einen Zielkonflikt treten, widersprechen sich aber nicht prinzipiell.[224] Das Beispiel der sozialstaatlichen Ungleichheitsstelle zeigt, dass ein Verfassungspatriotismus aufgrund universeller Werte die sedentäre Verfasstheit der europäischen Territorialstaaten nicht aufhebt.[225] Mit diesem

---

[220] Sinngemäß bereits *Daniel Thym* Merkur 70 (2016), 65 (67–70).

[221] Die faktische Überschneidung und divergente rechtliche Ausgestaltung von (unfreiwilliger) Flucht und (freiwilliger) Migration, letztere etwa für wirtschaftliche oder familiäre Zwecke, ändern nichts daran, dass beim Gebietszugang und -verbleib im deutschen und europäischen Asylrecht zahlreiche Steuerungsressourcen verbleiben; vgl. *Kay Hailbronner/Daniel Thym* JZ 2016, 753–763; und der Beitrag von *Odendahl* in diesem Band; wegen dieses Wechselbezugs sollte man von umfassender(en) „Einwanderung(sgesetzen)“ sinnvoll nur unter Einschluss von Fluchtbewegungen sprechen.

[222] Der Begriff der „Zuwanderung“ als sprachliche Innovation des Zuwanderungsgesetzes (Fn. 14) erscheint wegen des ähnlichen Präfix „Zu-“ statt „Ein-“ als Variation des Einwanderungsbegriffes; er wurde aus politischen Gründen eingeführt, weil „Einwanderung“ rechtspolitisch als Bekenntnis zu großzügigeren Zugangsregeln besetzt war (und ist); s. *Ulrich Becker* Der Landkreis 2016, 275 (275); und *Kay Hailbronner* in: Klaus Stern (Hrsg.) Zeitgemäßes Zuwanderungs- und Asylrecht, 2002, 99–123; *Klaus Bade* ZAR 2007, 307, berichtet, dass der hessische Ministerpräsident *Roland Koch* den Wahlkampf zu Zeiten der Staatsangehörigkeitsrechtsreform u.a. mit dem Slogan „Integration statt Einwanderung“ führte; zur Diskussion der 1990er-Jahre *Michael Wollenschläger* ZRP 2001, 459–465.

[223] Freilich kann die Diskussion um ein „Einwanderungsgesetz“ genutzt werden, um im öffentlichen Diskurs das Bewusstsein dafür zu schärfen, dass sich die deutsche Gesellschaft infolge von Zuwanderung dauerhaft verändert und mithin nicht nur den Zuwanderern eine kulturelle Anpassungsleistung abverlangt werden sollte.

[224] Ein Zielkonflikt tritt insb. bei Personen auf, die einer Ausreisepflicht unterliegen, dieser aber nicht nachkommen und auch nicht abgeschoben werden; hier kann eine Integrationsförderung sinnvoll sein, die aber zugleich die wünschenswerte Migrationssteuerung bei Ein- und Ausreise untergraben kann; näher *Thym* ZAR 2016, 241 (242 f.).

[225] Hierzu Abschnitt III.

liberalen Paradoxon gleichzeitiger Öffnung und Schließung umzugehen,[226] gehört zum Lernprozess für eine Gesellschaft, die das Öffentliche Recht vom sedentären Bias befreit und stattdessen die Perspektive des Grenzübertritts in ihre Grundkategorien einbaut.

---

[226] *Hollifield* Immigrants (Fn. 92), 27–30, prägte den Begriff des „liberal paradox", um zu verdeutlichen, dass westliche Gesellschaften aufgrund ihres internen Wertesystems davor zurückschrecken, die für eine – prinzipiell gewünschte – wirksame Migrationssteuerung notwendigen Mittel einzusetzen; das paradoxale Verhältnis von Öffnung und Schließung kennzeichnet nicht nur das Migrationsrecht, sondern prägt mit *Bosniak* Citizen (Fn. 51), 18; *Uwe Volkmann* KJ 2016, 180 (191–193) und *Markus Kotzur* Demokratie als Wettbewerbsordnung, VVDStRL 69 (2010), 173 (196–199), die theoretischen Grundlagen von Bürgerschaft und Demokratie.

Leitsätze des Referenten über:

Migrationsfolgenrecht

I. Leitbild der Sesshaftigkeit

(1) Die Territorialstaaten europäischer Prägung sind im Ausgangspunkt immobil und das öffentliche Recht bildet dies ab. Für Migration besteht ein Leitbild der Sesshaftigkeit, das als normativer Normalfall im Sinn eines „sedentären Bias" unser Denken lenkt.

(2) So behandelt das Grundgesetz die Migration nur am Rande und gewährt dem Gesetzgeber einen weiten Spielraum, indem es Ausländern in aller Regel keinen grundrechtlichen Einreiseanspruch zuspricht. Selbst das Asylrecht erfasst nur diejenigen, die im Herkunftsland keinen hinreichenden Schutz erfahren, und bestätigt damit eine internationale Ordnung, die jeden Menschen einem Territorium zuweist.

(3) Die Identifikation des Leitbilds besitzt eine analytische Stoßrichtung, weil die Grundannahme der Sesshaftigkeit tief in die Rechtsfiguren und Strukturprinzipien speziell des deutschen öffentlichen Rechts eingeschrieben ist. Ich werde daher übergreifende Aspekte des Migrationsfolgenrechts auf sedentäre Vorannahmen überprüfen und eine Rekonstruktion vorschlagen, die die Perspektive des Grenzübertritts reflektiert.

II. Rechtliche Verarbeitung von Migrationsfolgen

(4) Die thematische Bandbreite möglicher Migrationsfolgen erschwert eine Gesamtdarstellung, begründet aber keinen Nachteil, wenn die Vielfalt des besonderen Verwaltungsrechts als Erfahrungsspeicher dient. Die Migrationsfolgen sind in dessen Systematik einzuordnen und dort bereichsspezifische Lösungen zu entwickeln. Es gibt auf Ebene des einfachen Rechts kein einheitliches Migrationsfolgenrecht und auch kein Rechtsgebiet namens Integrationsverwaltungsrecht, nur integrationsbezogene Regelungen anderer Rechtsgebiete.

III. Sozialrecht

(5) Die Genese des Sozialstaats und die Entstehung des Ausländerrechts waren ein Bestandteil der Modernisierungsprozesse, die im 19. Jahrhundert zur Herausbildung der europäischen Nationalstaaten führten. Schließung nach außen und soziale Sicherheit im Inland bedingten sich wechselseitig und tun dies bis heute. Die Gleichheitssemantik des Sozialstaats beruht auf einer eingeschriebenen „Ungleichheitsschwelle.“

1. Territorialitätsprinzip und Inländergleichbehandlung

(6) In der Gegenwart wird der Blick auf die Ungleichheitsschwelle durch das Territorialitätsprinzip kaschiert, das soziale Leistungsansprüche an den gewöhnlichen Aufenthalt knüpft. Dies lässt die sozialstaatliche Ungleichheitsschwelle nicht verschwinden, verlagert diese jedoch auf das Migrationsrecht, das als Vorposten über den Gebietsverbleib entscheidet, während das Sozialrecht den faktischen Inlandsaufenthalt gleichstellt.

2. Neubewertung aus transnationaler Perspektive

(7) Unter den zahlreichen zugewanderten Unionsbürgern findet eine Minderheit keine Arbeit und besitzt kein Freizügigkeitsrecht. Die Behörden könnten diese Unionsbürger abschieben, was in der Praxis aber selten passiert, so dass einige Unionsbürger ohne materielles Freizügigkeitsrecht gleichsam als illegale Einwanderer im Bundesgebiet leben.

(8) Die Rechtsstellung dieser Personengruppe war lange umstritten. Erst vor Kurzem stellte der EuGH klar, dass ohne Freizügigkeitsrecht kein Gleichbehandlungsanspruch besteht; die Mitgliedstaaten dürfen Sozialleistungen verweigern. Nach dem Willen der Bundesregierung soll dies auch in Deutschland gelten. Ein aktuelles Gesetzesvorhaben sieht vor, dass Unionsbürger ohne Freizügigkeitsrecht keine Sozialhilfe erhalten.

(9) Im europäischen Freiheitsraum leuchtet dies auch deshalb ein, weil der Heimatstaat leicht erreichbar ist. Doch auch Ausländer, die abgeschoben werden dürften, besitzen eine geringe Bindung an die deutsche Hoheitsgewalt. Für diese Personengruppe normierte der deutsche Gesetzgeber jüngst eine Leistungskürzung und erwägt weitere Einschränkungen. In Österreich gilt Ähnliches teils auch für Asylbewerber und anerkannte Flüchtlinge.

3. Folgen für die BVerfG-Rechtsprechung

(10) In Deutschland könnten die Gesetzesänderungen gegen die detaillierten Vorgaben verstoßen, die das BVerfG der Menschenwürde für die Ausgestaltung des Existenzminimums entlehnt, aufgrund derer eine frühere Fassung des Asylbewerberleistungsgesetzes als verfassungswidrig eingestuft wurde. Zwingend ist dies nicht.

(a) Der Verweis auf den universellen Charakter der Menschenwürde hilft nicht weiter, weil die internationalen Menschenrechte ein geringeres Schutzniveau gewährleisten. Gleiches gilt für das Verfassungsrecht anderer westeuropäischer Industriestaaten.

(b) Die Rechtsprechung zu Abschiebehindernissen zeigt, dass das BVerfG kein konsequent universelles, sondern ein sedentäres Menschenwürdeverständnis verfolgt.

(c) Konzeptuell kann man dieses Ergebnis durchaus rechtfertigen, weil sozialstaatliche Solidaritätspflichten für die Mitglieder der jeweiligen Gemeinschaft eine höhere Intensität besitzen können als für andere Personen. Dies schließt personen- und sachbezogene Abstufungen nach der Einreise und bei einer zulässigen Abschiebung nicht aus.

IV. Rechtliche, politische und kulturelle Zugehörigkeit

1. Von der Denizenship zur Citizenship

(11) In den 1970er-Jahren entwickelte sich in Wissenschaft und Praxis ein Konsens, dass eine Gebietszulassung schrittweise zu Aufenthaltssicherheit und sozioökonomischer Gleichstellung führen soll. Es entstand ein hybrider Status, den die Sozialwissenschaft bald als „Denizenship" bezeichnete; Ausländer erlangten eine Wirtschafts- und Sozialbürgerschaft, nicht jedoch die volle Zugehörigkeit in Form der Bürgerschaft („Citizenship").

(12) In der Gegenwart sind wir weiter. Mit der Staatsangehörigkeitsrechtsreform 1999 und dem Zuwanderungsgesetz 2004 verabschiedete sich der deutsche Gesetzgeber von der Denizenship. Ausländer sollen vollwertige Bürger werden können.

2. Politische Teilhabe

(13) Heute ist das Hauptproblem nicht länger die fehlende Teilhabeoption in Form des Wahlrechts und sonstiger Partizipationsrechte, sondern der begrenzte Teilnahmewunsch. Migration akzentuiert den sedentären Bias eines Legitimationsmodells, das nur auf Staatsangehörige setzt. In Zeiten zunehmender Grenzüberschreitungen streitet das Demokratieprin-

zip für eine vorsichtige Öffnung, klassisch in Form des kommunalen Ausländerwahlrechts.

(14) Ein rein innerstaatliches Leitbild der Sesshaftigkeit übersieht leicht, dass Migranten neben der neuen auch eine alte Heimat haben. Die doppelte Staatsangehörigkeit erscheint als pragmatisches Mittel, die identifikatorische Doppelorientierung der ersten und zweiten Einwanderergeneration einfachgesetzlich abzubilden.

3. Nichtdiskriminierung statt Minderheitenschutz

(15) Zugehörigkeit besitzt eine kulturelle Dimension im Sinn eines Kulturbegriffs, der die offene Struktur einer jeden Sinnproduktion anerkennt, mittels derer sich Individuen und Gesellschaften über ihr ideelles Selbstbild verständigen. Das öffentliche Recht kann auf diese Identifikationsprozesse mit unterschiedlichen Mitteln einwirken:

(a) Ein klassisches Modell ist der Minderheitenschutz, der in Deutschland, Österreich und der Schweiz nicht auf Neuzuwanderer übertragen wurde.

(b) Dies bekräftigt die liberale Ausrichtung eines Grundrechtsschutzes, der die kulturelle Autonomie des Einzelnen anerkennt, diese jedoch auf die Gesellschaft als Ganzes bezieht. Dies gilt auch für eine Politik der Nichtdiskriminierung, die eine liberale Alternative zu kollektivistischen Ansätzen wie den Minderheitenschutz bietet. An die Stelle kultureller Assimilation tritt die Zugehörigkeit zu einer pluralen Gesellschaft.

V. Gesellschaftlicher Zusammenhalt

(16) Integration betrifft neben der strukturellen Einbindung in gesellschaftliche Teilbereiche auch die Tiefenschicht des gesellschaftlichen Zusammenhalts, die wir im Sinn eines sedentären Bias bisweilen als selbstverständlich voraussetzen. Aus der historischen Kontingenz kollektiver Identitätskonstruktionen folgt nicht, dass der Staat als Ordnungsprinzip sowie ein hierauf bezogener sozialer Zusammenhalt irrelevant wären.

1. Nationalstaatliche Identitätskonstruktion

(17) Die sesshaften Teile einer Gesellschaft tendieren im Angesicht von Migration dazu, das eigene Selbstverständnis einzufrieren. Dabei verändert sich eine Gesellschaft immer: Identitäten sind keine feststehenden Größen, sondern werden fortlaufend neu verhandelt.

(18) Dem Grundgesetz ist ein Verfassungsziel der gesellschaftlichen Integration zu entnehmen, das in den Staatszielen sowie den Grundrechten zu verorten ist, die die Privatautonomie betonen, diese aber zugleich zum öffentlichen Interesse in Bezug setzen. Inhaltlich zielt das Integrationsziel auf Verständigung, ohne eine Gestaltform vorzugeben.

2. Verfassungspatriotismus in der Migrationsgesellschaft

(19) In öffentlichen Debatten wird das Grundgesetz häufig als Grundlage des gesellschaftlichen Zusammenhalts beschworen, ganz im Sinn eines Verfassungspatriotismus. Es wäre jedoch ein Fehler, den Verfassungsbezug statisch zu deuten.

(20) Migration zeigt, dass eine außerrechtliche Einigkeit der Bürger nicht nur normativ nicht erzwungen werden kann, sondern auch empirisch unerreichbar bleibt. An die Stelle der substantiellen Einheit tritt das Verfahren; eine Migrationsgesellschaft ist immer auch eine Aushandlungsgesellschaft. Diskussionen sind insofern kein pathologischer Zustand, sondern der Treibstoff des gesellschaftlichen Zusammenhalts.

3. Konkretisierung bei der Grundrechtsinterpretation

(21) Die verfassungspatriotische Wertschätzung des Grundgesetzes gründet auch auf der Erinnerung an gemeinsam durchlebte Streitigkeiten. Dieser Zusammenhalt muss im Zeichen von Migration erneuert werden. Die Grundrechtsdogmatik stabilisiert und rationalisiert derartige Debatten, ohne frühere Lösungen unbegrenzt fortzuschreiben.

(22) Bei der schrankenlosen Religionsfreiheit zeitigt das verfassungsrechtliche Integrationsziel konkrete Auswirkungen, weil es die Begründungslast erhöht, wenn man öffentliche Interessen zurückstellt. Bei der Definition des Integrationsziels vermessen die Gerichte die Stellung der Religion in der freiheitlichen Migrationsgesellschaft.

4. Integrationsgesetzgebung

(23) Die Grundrechte ändern nichts daran, dass die meisten Aushandlungsprozesse den politischen Prozess betreffen. Integrationsgesetze des Bundes und der Länder sollten dennoch die Ausnahme bleiben, weil die Vielfalt der Integrationsfolgen einheitlichen Lösungen widerstrebt und der Staat die Integration immer nur begrenzt steuern kann. Sie dienen jedoch als Kristallisationspunkt für die diskursive Erneuerung des kollektiven Selbstverständnisses.

VI. Ausblick: Integration und Einwanderung

(24) Der Verfassungspatriotismus erläge einem sedentären Bias, wenn er die interne Öffnung unbesehen nach außen projizierte und annähme, dass die Option einer gleichen Zugehörigkeit eine Einwanderungsfreiheit beinhalte. Migrationssteuerung und Integrationsförderung widersprechen sich nicht. Mit dem liberalen Paradoxon gleichzeitiger Öffnung und Schließung umzugehen, gehört zum Lernprozess für eine Gesellschaft, die das Öffentliche Recht nicht länger auf ein Leitbild der Sesshaftigkeit gründet.

Status als Instrument des Migrationsrechts / Migrationsfolgenrecht

Diskussionsleitung: Matthias Jestaedt

Matthias Jestaedt: Liebe Kolleginnen und Kollegen, ich darf Sie bitten, Platz zu nehmen, damit wir mit der Diskussion beginnen können. Die Spielregeln darf ich noch einmal im Telegrammstil in Erinnerung rufen: Nach drei Minuten springt die Ampel auf Orange, nach vier dann auf Rot. Die beiden Referenten werden am Schluss jeweils wenigstens acht Minuten haben.

Franz Mayer: Ganz herzlichen Dank für zwei großartige Referate, wie ich finde. Ich habe zwei Fragen. Die erste richtet sich an beide Referenten. Es ist schlicht die Frage, welche Erkenntnisse sich möglicherweise für Eure jeweiligen Perspektiven aus dem Verfassungsvergleich, Ländervergleich, Systemvergleich ergeben. Ich denke an das Beispiel Staatsangehörigkeit. In Großbritannien und in Frankreich ist man, was die Rolle der Staatsangehörigkeit für Inklusion angeht, möglicherweise schon weiter als hierzulande. Dabei stellt man fest, dass, wenn man die Staatsangehörigkeit großzügiger vergeben und doppelte Staatsangehörigkeit früher toleriert hat als hier, es damit eben nicht sein Bewenden hat und dies ausreicht für Inklusion. Die zweite Frage vielleicht eher an *Daniel*. Sie versucht ein bisschen die Brücke zu schlagen zum Thema der letzten Tagung in Speyer. Da ging es ja um die Frage, ob die Verfassung im Nationalstaat heutzutage nur noch Teilordnung ist und nicht mehr Gesamtordnung. Was bedeutet das eigentlich für so ein Konzept wie Verfassungspatriotismus, wenn eine nationale Verfassung nur noch Teilordnung ist? Oder anders gewendet: Wie verhält sich Dein Ansatz, *Daniel*, zum Konzept der europäischen Verfassung? Spielt das da auch eine Rolle? Vielen Dank.

Friedhelm Hufen: Auch ich sage zunächst Dank für zwei Referate, die in bewundernswerter Weise das hochkomplexe Thema von den begrifflichen und historischen Voraussetzungen bis zu den konkreten Migrationsfolgen geöffnet und damit auch den Blick geweitet haben für die gesellschaftlichen und – was mich besonders interessiert – die kulturellen Migrations-

folgen, aber auch für die Voraussetzungen einer geglückten Integration. Zu Letzteren hat vor allem Herr *Thym* Stellung genommen, und ich fand von meinem eigenen Standort her seinen grundliberalen, verfahrensorientierten Ansatz hochsympathisch. Kultur ist nichts, was *be*steht, Kultur ist etwas, was *ent*steht. Integration ist ein fortlaufender Prozess. Das sind alles Dinge, die ich sehr bejahen würde, und die Thesen (15) (a) und (b) haben das auch sehr deutlich gemacht. Dann war aber die Rede von der „schrankenlosen Religionsfreiheit". Darüber könnte man lange diskutieren, denn auch die Religionsfreiheit ist natürlich nicht schrankenlos, sondern durch verfassungsimmanente Schranken begrenzt. Bei aller Offenheit und aller zu akzeptierender kultureller und religiöser Vielfalt stellt sich doch die Frage, ob und inwieweit eine demokratische und republikanische Verfassung sich Parallelgesellschaften leisten kann. Ich habe genau hingehört, aber das Stichwort „Parallelgesellschaft" und alles, was sich damit verbindet, ist bei Ihnen nicht gefallen. Und damit sind wir genau an dem Punkt und der Frage: Können wir es uns leisten, auch in diesem Kreis hier – ich denke an das, was Herr *Fechner* heute Morgen gesagt hat –, um die vielen Töpfe mit heißem Brei wie eine Katze herumzuschleichen, um die es in der Praxis geht? Migration erfordert – auch von Verfassungs wegen – bei aller Offenheit doch immer ein Mindestmaß an Integration. Und beides hängt auch – gleichsam auf beiden Seiten – vom Einhalten bestimmter Grundregeln ab. Gibt es nicht Zeichen, dass Integration auf gesellschaftlicher Ebene und damit auch Akzeptanz von Migration scheitern kann? Und dass gerade das das Krisenhafte ausmacht, das wir doch alle ein wenig spüren. Was ist denn mit dem kleinen Macho der vierten Einwanderergeneration, der sich von seiner Lehrerin nichts sagen lässt? Ich will jetzt hier keine Burka-Diskussion vom Zaun brechen – aber ist die Vollverschleierung nicht die ultimative Absage nicht nur an die Menschenwürde und das Frauenbild des Grundgesetzes, sondern auch an die Integration als solche? Wie steht es denn mit dem Schwimmunterricht für muslimische Kinder – das haben Sie ja kurz anklingen lassen? Ist die 14-jährige afghanische „Ehefrau" ein Fall für Art. 6 GG oder ein Fall für die Inobhutnahme durch das Jugendamt? Wie steht es denn mit einem kulturellen Ehrverständnis und den Scharia-Gerichten, die in Anspruch nehmen, das staatliche Gewaltmonopol zu überspielen? Oder mit dem aus religiösen Gründen verweigerten Handschlag? Müssen auch solche klaren Absagen an alles, was uns an Kommunikation und an Kultur, aber auch an zentralen Verfassungsinhalten wichtig ist, toleriert oder gar akzeptiert werden? Müssen wir uns nicht auch als Verfassungsrechtler diesen Dingen widmen und in aller Klarheit die konkreten Schranken der Religionsfreiheit – den Schutz der Ehefreiheit, die Trennung von Staat und Religion, die Gleichberechtigung der Geschlechter – herausarbeiten? Kurz: Müssen wir nicht doch sehr viel mehr an Integrationsbe-

reitschaft von den Menschen verlangen, die zu uns gekommen sind? Und wenn sie es nicht bejahen, dann müssen wir alle Mittel des Rechts einsetzen, um diesen Zustand zu beenden. Vielen Dank.

Karsten Nowrot: Auch ich möchte mich zunächst für die beiden, wie ich fand, wirklich tollen Referate bedanken. Meine Frage geht an *Markus Krajewski* und bezieht sich auf die, wie Du es genannt hast, Statuslosigkeit der irregulären Migranten. Ich finde, lieber *Markus*, Du hast die Rechtelage dieser Menschen genauso zutreffend dargestellt, wie auch die wirklich schwierigen Probleme bei der Durchsetzung der entsprechenden Grundrechte bzw. Menschenrechte dieser Personen in der Praxis. Das hat mich sehr überzeugt. Wenn Du allerdings daraus dann die Gebotenheit einer weitergehenden Relativierung entsprechender administrativer Mitteilungspflichten ableitest – und das hatte ich jedenfalls so verstanden – dann vermag ich Dir diesbezüglich nicht mehr so richtig folgen zu können. Wir kennen uns nun schon länger und Du weißt, dass es mir gemeinhin eher fernliegt, auf die „Härte des Gesetzes“ oder ähnliches hinzuweisen. Und das möchte ich dann auch in diesem Zusammenhang gar nicht tun. Aber wenn Du der gegenwärtigen Ausgestaltung der Duldung vorwirfst, dass sie widersprüchlich und rechtsstaatlich zweifelhaft sei, dann möchte ich Dir doch zumindest entgegenhalten, dass die von Dir vorgeschlagene Möglichkeit im Hinblick auf eine Relativierung von Mitteilungspflichten als Hilfsmaßnahme für sich genommen unter denselben Mängeln leidet. Sie ist ebenfalls widersprüchlich und vor diesem Hintergrund möglicherweise auch rechtsstaatlich zweifelhaft. Staatlich unterstützte Statuslosigkeit ist kein Instrument des Migrationsrechts oder sollte es jedenfalls aus rechtsstaatlicher Perspektive meiner Ansicht nach nicht sein. Vielmehr könnte man vielleicht auch gerade im Lichte der von Dir angeführten menschenrechtlichen Verpflichtungen der Bundesrepublik Deutschland de lege ferenda doch eher unter anderem, also wirklich nur beispielhaft, über ein begrenztes und natürlich auch an Voraussetzungen geknüpftes gesetzliches Angebot einer Legalisierung und damit einer Statusverleihung an die entsprechende Personengruppe nachdenken. Das scheint mir dem Thema und Ansinnen Deines Vortrags eher angemessen. Und, um dann daraus schließlich auch noch eine Frage zu machen: Was hältst Du davon? Danke schön.

Stefan Oeter: Zwei Anmerkungen zu dem sehr schönen Referat von *Markus Krajewski*, dessen Thesen ich allerdings nicht durchgängig teile. Das geht etwas in eine ähnliche Richtung wie gerade eben bei *Karsten Nowrot*. Wir Juristen glauben ja gerne, Recht steuert soziales Verhalten. Und grosso modo stimmt das auch, aber wir müssen häufig doch einiges Wasser in den Wein schütten und das Migrationsrecht scheint mir ein Bereich zu sein,

in dem wir sehr viel Wasser in den Wein schütten müssen. Du hast ja sehr schön dargestellt, dass das Migrationsrecht stark mit Statuszuweisung als Steuerungsinstrument arbeitet. Und wir steuern damit sicherlich Integrationschancen – weil die unterschiedlichen Statuszuweisungen sehr stark darüber entscheiden, welche Lebens- und Entfaltungschancen der Migrant in der deutschen Gesellschaft hat. Ob wir mit dem Instrument der Statuszuweisung Migrationsvorgänge als physische Mobilität steuern, diese Frage knüpft im Grunde an die Diskussion von heute Vormittag an. Daran kann man schon sehr viel stärker zweifeln. Vor allem angesichts dessen, was gerade *Karsten Nowrot* aufgebracht hatte, nämlich die Frage: Wie gehen wir eigentlich mit der prinzipiellen Ausreisepflicht um, die wir über die Duldung schon stark abschwächen? Und über die Duldung kann ich die prinzipielle Ausreisepflicht bei Beharrlichkeit als Migrant ja auch drehen, in die Bleibeperspektive. Selbst die Statuslosigkeit zeigt sich empirisch durchaus als beharrliches Aufenthaltsphänomen, das in bestimmten Fällen dann auch in die Bleibeperspektive gedreht werden kann. Wenn wir das als Grundphänomen nehmen, stellen wir fest, dass im Blick auf die Steuerung der eigentlichen Migrationsvorgänge der Steuerungseffekt des Migrationsrechts weitgehend ein Bedienen von Steuerungsphantasien ist. Wir steuern damit nicht wirklich. Daraus erwächst aus meiner Sicht eine Dilemmastruktur, eine sehr tiefe Dilemmastruktur, die sich besonders deutlich zeigt im Blick auf das Plädoyer, dass wir bei der Statuslosigkeit doch menschenrechtlich abfedern sollten. Dafür mag es gute Gründe geben, aber je stärker wir in diesem Bereich menschenrechtlich abfedern, die hässlichen Seiten der Statuszuweisung abmildern, desto mehr entsorgen wir tendenziell auch noch die letzten kärglichen Reste an Steuerungseffekten dieses Rechts. Und ich glaube, wir müssen uns einfach dieser Dilemmastruktur stellen.

Ganz kurz noch, als eine zweite Anmerkung, die im Grunde in die gleiche Kerbe haut, erlaube ich mir eine Kritik an den rechtlichen Zweifeln an der Wohnsitzzuweisung für anerkannte Flüchtlinge. Wir erleben ja im Moment ein Realexperiment ungesteuerter Verteilung von Flüchtlingen. Mangels durchgreifender Grenzkontrollen greift die interne Verteilung nach dem Königsteiner Schlüssel nicht. Es gibt keine Zuweisung der (zugegeben sehr viel niedrigeren) Zahlen an Zuwanderern auf die einzelnen Länder. Man kann das sehr schön sehen an den Auslastungsgraden der Erstaufnahmekapazitäten. Von den Stadtstaaten ist Berlin immer noch überlastet, Hamburg, Bremen sind immer noch an der Kapazitätsgrenze. Die Flächenländer dagegen bauen ab, weil sie im Schnitt nur noch zu 20 % ausgelastet sind. Der Effekt ist eine starke Ungleichverteilung der Migrationslasten, mit längerfristig auch entsprechenden sozialen Verwerfungen. Denn es zwingt Stadtstaaten mit sowieso schon knappem Wohnraum dazu, noch zusätzliche Wohnungsbestände dem Markt für die Versorgung der Flücht-

linge zu entziehen, mit dem entsprechenden Folgeproblem für die, die am unteren Ende der sozialen Leiter stehen in der ansässigen Bevölkerung. Wie lange wir das politisch durchhalten können, bin ich mir nicht so ganz sicher – und erst recht nicht in der Frage, ob das nicht doch ein legitimes Differenzierungskriterium dafür sein könnte, an bestimmten Stellen steuernd einzugreifen. Also da hat mich das Argument nicht überzeugt.

Anna Leisner-Egensperger: Meine Nachfrage richtet sich an Sie, lieber Herr *Krajewski*, und sie geht letztlich in die gleiche Richtung, die gerade eben schon angesprochen wurde, nämlich die Bewertung der Wohnsitzbeschränkung. Hier stellt sich doch die Frage, ob es richtig sein kann, den Blick ausschließlich – wie Sie es meines Erachtens in Ihrem Referat getan haben – auf die Flüchtlinge und ihre sicher wichtigen Interessen an möglichst freier Wohnsitzwahl zu richten. Es gibt doch nach unserer Verfassung gewisse Spannungslagen, die man meines Erachtens auch in den Blick nehmen sollte. Der Kollege hat es gerade angesprochen: Artikel 28 Absatz 2 Satz 1 GG, die Gewährleistung der kommunalen Selbstverwaltungsgarantie. Die Zuständigkeiten im Asylrecht sind ja zweigeteilt: Der Bund ist ausschließlich zuständig für die Entscheidung über die Asylanträge; wie effektiv er dies leistet, damit konnten wir uns ja heute Morgen beschäftigen. Aber die Kommunen sollten zumindest – und da besteht ja Einigkeit in der kommunalwissenschaftlichen Literatur – gestärkt werden in der Planbarkeit ihrer Aufgaben und – damit einhergehend – auch in der Planbarkeit ihrer Ausgaben. Der zweite Punkt in diesem Zusammenhang: die Grundrechte, nämlich die Teilhaberechte derjenigen, die in den Ballungsräumen wohnen. Ich denke da etwa an die Leistungsfähigkeit des Schulsystems. Hier möchte ich auch den Gedanken aufgreifen, den *Josef Isensee* heute Morgen formuliert hat, den „Vorbehalt des Möglichen“: Solange das staatliche Schulsystem nicht so aufgestockt wurde – durch Neueinstellung von Lehrpersonen und ihre entsprechende Schulung –, dass eine gewisse Qualität der Betreuung und des Unterrichts gewährleistet werden kann, solange muss meines Erachtens eine temporär jedenfalls beschränkte Wohnsitzauflage bleiben. Und das Dritte ist damit auch wiederum verbunden: das, was Herr *Engel* heute Morgen angesprochen hatte, der Gedanke der politischen Akzeptanz. Letztlich berührt dies die Grundfesten des Demokratieprinzips im Sinne einer politischen Teilhabe des Bürgers, gerade im kommunalen Bereich. Insoweit sind die drei Punkte, die ich angesprochen habe, natürlich auch eng miteinander verbunden. Vielen Dank.

Andreas Paulus: Auch ich schließe mich dem Dank an die Referenten an. Ich fand es sehr erfrischend, dass sie sich getraut haben, auch das geltende Recht zu kritisieren und uns zum Weiterdenken und Weiterentwickeln auf-

zufordern. Gerade in der jetzigen Situation scheint mir das erforderlich zu sein. Zu der vorherigen Diskussion darf ich noch ergänzen: Wohnsitzauflage – das Problem war den Schöpfern des Grundgesetzes ja bekannt. Artikel 11 Absatz 2 Grundgesetz ist natürlich als solcher nicht direkt anwendbar auf die Situation, aber sieht selbst für Deutsche vor, dass in Notlagen auch die Wohnsitzfreiheit eingeschränkt werden kann. Vielleicht kann man diesen Rechtsgedanken noch nutzbar machen. Eine Klarstellung mit Frage an *Daniel Thym* füge ich an: Die Entscheidung zum Asylbewerberleistungsgesetz wird in der politischen Auseinandersetzung gerne überdehnt. Du hast jetzt gesagt, es seien darin detaillierte Vorgaben an den Gesetzgeber enthalten – aber die stehen gerade nicht darin. Die Entscheidung besteht aus zwei Kernaussagen. Die erste: Wenn ein schon in den 1990er Jahren eng geknüpftes Korsett 20 Jahre lang nicht mehr angepasst wird, dann ist das offensichtlich unzureichend, um den Bedarf der Betroffenen zu erfüllen. Und zweitens (das ist eine Fortsetzung von Hartz IV): Der Gesetzgeber muss eine rechtfertigbare Grundlage schaffen, um das Existenzminimum am tatsächlichen Bedarf zu orientieren. Wenn nun der Gesetzgeber keinen Grund nennt, eine bestimmte Gruppe anders zu behandeln als andere, dann gilt die Grundregel des Artikels 1 Grundgesetz, der bekanntlich ja von der Menschenwürde spricht, also von gleicher Menschenwürde aller. Wie das zu geschehen hat, steht *nicht* in dem Urteil. Es steht auch nicht darin, welche Begründungen akzeptabel wären. Als Beispiel für Abweichungen werden Kurzzeitaufenthalte genannt, ganz offensichtlich von Touristen, die natürlich keinen Anspruch auf Sozialleistungen haben, wenn sie sich für zwei Wochen in der Bundesrepublik Deutschland aufhalten. Das ist aber nur ein Beispiel. Dem Gesetzgeber war es im konkreten Fall nicht gelungen, auch nicht der Bundesregierung in der mündlichen Verhandlung, eine Bedarfsanalyse vorzulegen, die belegt hätte, dass Asylbewerber und Flüchtlinge weniger benötigen als andere Menschen, um ihr Existenzminimum abzudecken. Dabei ging es im Übrigen nicht um unmittelbar Ausreisepflichtige. Und jetzt kommt die Frage: Bestätigt nicht diese Entscheidung, viel mehr als Du das selber offenbar gesehen hast, Deine heutige Darstellung? Vielen Dank.

Max-Emanuel Geis: Eine Anmerkung aus der „Froschperspektive“ der Verwaltungsrechtsdogmatik, und zwar zur These (12) von *Markus Krajewski*. Ich glaube, man kann bei der These – da bin ich durchaus auf Deiner Seite – unterstreichen, dass die rechtliche und auch die tatsächliche Regelung der Duldung zahlreiche Widersprüche zeitigen. Allerdings die Lösung, die hier angesprochen wird, sie gerät gewissermaßen vom Regen in die Traufe. Denn wenn man von einem Anspruch auf eine Aufenthaltserlaubnis spricht, dann muss man sehen, dass ja irgendwann eine Entscheidung

ergangen sein muss, die die Aufenthaltserlaubnis zunächst einmal verneint hat, und die möglicherweise bestandskräftig geworden ist: Es besteht also eine Ausreiseanordnung. Wenn man jetzt einen Anspruch konstruiert, dann bedeutet das, dass eine sich daraus ergebende Aufenthaltserlaubnis mit dieser Erstverfügung kollidiert. Also muss die Erstverfügung zunächst beseitigt werden. Ich gehe einmal davon aus, sie ist bestandskräftig. Man bräuchte daher einen der Fälle des § 49 VwVfG, also einen Widerruf. Weiter müsste man schauen, ob das Ermessen irgendwie auf Null reduziert oder in einer eigenen gesetzlichen Regelung konstruiert wird. Das liefe dann auf eine wirklich deutsche Sonderregelung hinaus und da stellt sich doch die Frage: Wenn man diese Regelung de lege ferenda im Hinblick auf die Konsensfähigkeit mit anderen europäischen Staaten, das heißt sub specie These (24) durchsetzen will, ist da die Übereinstimmungsmöglichkeit nicht relativ gering?

Christian Walter: Ich möchte zunächst auch noch einmal mit einem ganz herzlichen Dank an beide Referenten beginnen und den auch noch konkretisieren. Was mir besonders gut gefallen hat, war, dass nicht nur eine analytische Perspektive herausgearbeitet wurde, mit der konkrete Rechtsprobleme behandelt wurden, sondern dass beide Referenten den Mut hatten, sich auch inhaltlich festzulegen. Das ist bei diesem Thema nicht selbstverständlich. Deswegen will ich auch zwei konkrete Fragen stellen. Die eine betrifft *Markus Krajewski*: Auch ich möchte noch einmal auf die Wohnsitzregelung zu sprechen kommen, allerdings aus einer etwas anderen Perspektive als die Fragen, die schon gekommen sind. Letztlich hältst Du die Regelung ja aus Gleichheitsgründen für problematisch. Nun lassen sich Gleichheitsprobleme in zwei Richtungen lösen und meine Frage zielt in die andere Richtung, die Du nicht angesprochen hast. Deine Lösung läuft darauf hinaus, dass wegen der unzulässigen Differenzierung keine Wohnsitzregelung möglich ist. Wenn man das Problem in die andere Richtung auflösen wollte, dann lautet die Frage, die ich hiermit stellen will: Könnte man mit den gleichen integrationspolitischen Erwägungen nicht die Wohnsitzregelung auf andere Personenkreise ausdehnen und damit die Ungleichheit beseitigen? Die zweite Frage, in zwei Teilfragen, richtet sich dann an *Daniel Thym*. Ich glaube, der „sedentäre Bias“, der bislang in der Diskussion noch wenig thematisiert wurde, hat eine Bemerkung und eine Frage verdient. Ein bisschen gründlicher muss ich sicher noch darüber nachdenken. Aber was sich unmittelbar aufdrängt, ist, dass man doch ohne irgendeine Art von Verstetigung schlecht eine stabile Ordnung errichten kann. Wenn man sich als Alternative die rastlos mobile Gesellschaft vorstellen würde, dann ließe sich darauf doch keine stabile Ordnung errichten. Also müssen Sie, wenn Sie das vermeiden sollen, doch selbst auch irgendeine

Art von Aufenthaltsverstetigung verlangen. Nur: Erscheint die dann nicht sofort wieder als sedentärer Bias? Wie lösen Sie auf, dass Sie einerseits Stabilität brauchen, andererseits sich aber dann selbst den Vorwurf des „sedentären Bias“ einhandeln? Und vielleicht noch einmal konkretisiert und schon mit einem kleinen Ausblick auf das morgige Thema der Territorialität: Die Entscheidung des Bundesverfassungsgerichts zur Verankerung des Existenzminimums in der Menschenwürde kann man einerseits an den betroffenen Personen festmachen, dann ist es ein Thema der Sesshaftigkeit. Man kann sie aber auch an dem Raum festmachen, in dem Artikel 1 Grundgesetz gilt, und argumentieren, dass das Bundesverfassungsgericht nun einmal nur für den normativen Raum der Geltung des Grundgesetzes entscheiden kann. Zu dem, was außerhalb dieses Raumes passiert, und zu den dort geltenden Bindungen kann es nichts sagen. In dieser Lesart ist die in der Entscheidung enthaltene Beschränkung eine Konsequenz des territorialen Geltungsbereichs des Grundgesetzes und keine der Sesshaftigkeit der Personen. Was würden Sie zu dieser Lesart sagen?

Hans Michael Heinig: Ich wage drei Beobachtungen zum Beratungsverlauf und stelle den Referenten anheim, sich dazu zu verhalten. Meine erste Beobachtung: Wir haben heute im Laufe des Tages häufiger gehört, es gäbe keinen Anspruch auf gewillkürte Zuwanderung, zugleich wurden mehrfach starke rechtliche Bedenken gegen Begrenzungsinstrumente geltend gemacht. Ein Beispiel dafür war etwa das heute Nachmittag aufgerufene Menschenrecht auf angstfreien Zugang zu sozialen Leistungen während eines illegalen Aufenthalts. In der Summe scheint mir, dass wir mit diesen Bedenken fast zu einem funktionalen Äquivalent, zu einem Anspruch auf Einwanderung kommen, zugleich aber diesen nicht bejahen. Und ich frage mich, warum ist das so? Im Hintergrund könnte stehen, dass die Debatten um Migration und Migrationssteuerung Ausdruck eines ungeklärten Verhältnisses von Universellem, von moralischem Universalismus auf der einen Seite und dem Partikularismus politischer Gemeinschaften auf der anderen Seite sind. Wir müssten dann diese Verhältnisklärung nochmal etwas weiter vorantreiben, um Spannungen und Widersprüche in rechtlichen Detailfragen auch sinnvoll auflösen zu können.

Meine zweite Beobachtung: An keiner Stelle wurde bisher das unionsbürgerrechtliche Migrationsregime politisch-moralisch hinterfragt. Das stelle ich nur mal fest. Es wurde nur beschrieben. Vor dem Hintergrund des Brexit ist das durchaus überraschend. Denn ein Argument in den Debatten *für* einen Brexit war, dass die Aufnahmekapazitäten begrenzt sind und es dann einen moralischen Vorrang der Zuwanderung von Drittstaatsangehörigen vor der Zuwanderung von Unionsbürgern gibt. Das ist schon ein Thema, das man nicht nur positivistisch angehen sollte in den Debatten, die wir hier führen.

Meine dritte Beobachtung: Es gibt einen weitreichenden Konsens inzwischen – auch im Politischen und hier im Saal offensichtlich auch –, dass Verfassungstreue das Integrationsziel und der Integrationsmaßstab ist. So vermeidet man diese offensichtlich sehr unfruchtbaren Debatten um die „Leitkultur". Das Problem hinter dieser schönen, konsensualen Lösung ist nur, dass jeweils ein sehr unterschiedliches Verfassungsverständnis zugrunde liegt. Verfassung als Eingriffsabwehrordnung oder als Leitbild gerechten Zusammenlebens – dazwischen liegen Welten. Ein solch diffuser Verfassungsbegriff hilft bei der Verständigung über gelungene Integration meines Erachtens aber nicht. Im Hintergrund steht offensichtlich, dass die Gesellschaft Normativitäten jenseits des Rechts, gar des Verfassungsrechts, nichts oder wenig zutraut, und auch deshalb den Verfassungsbegriff bemüht. Das könnte aber dysfunktionale Folgelasten für das Recht, insbesondere das Verfassungsrecht, zeitigen.

Frank Schorkopf: Ich habe zwei Referate gehört, die aus meiner Sicht menschenrechtlich gedacht sind und ich will das mit je einer Beobachtung und Anmerkung zu den Referaten kurz begründen. Herr *Krajewski* hat über den Status gesprochen und hat – ich war erstaunt, hatte, ohne darüber nachzudenken, vielleicht auch anderes erwartet – den Status an sich nicht in Frage gestellt. Dass es Status als solchen geben kann, ist in der momentanen Migrationsdebatte nicht selbstverständlich. Ich bin mir allerdings nicht ganz sicher, ob der Status dann doch ganz fraglos gestellt ist, denn mit den Klassen 1, 2, 3 der verschiedenen Statusverhältnisse kommt eine gewisse Kritik bei ihm hinein. Und ich denke, dass die Kritik noch weitergeht, so habe ich es zumindest empfunden, wenn man den menschenrechtlichen Bezug berücksichtigt. Dazu das schon angesprochene Beispiel der Sans-Papier, also der Leute, die sich ohne Status aufhalten, die ohne Papiere sind. *Markus Krajewski* hat dazu gesagt, für diese Personen gelten die Grundrechte, die Jedermann-Rechte, und ich glaube, das ist richtig. Aber warum brauchen wir dann noch die Menschenrechte? Wenn für Menschen, die sich hier aufhalten, ob mit oder ohne Status, die Grundrechte gelten, und, wenn jemandem in existentieller Not auch geholfen wird, dann brauchen wir doch nicht als Supertrumpf die Menschenrechte von außen, um über diesen Umweg den Menschen, die kein Aufenthaltsrecht oder gar keinen Status haben, also sich im Grunde genommen illegal aufhalten, einen Aufenthaltstitel zu verschaffen. Das leuchtet mir nicht ein, zumal ja – wir sprechen über Verfassungstreue, es gibt im Ausländerrecht auch den Gedanken der Rechtstreue, die wir von jedem Bürger verlangen – die Frage ist, wie steht es denn mit der Rechtstreue dieser Personen? Deren Verhalten können wir individuell, persönlich gut verstehen und wir würden uns wahrscheinlich auch so verhalten. Aber die Grundfrage ist doch, wie das

Menschenrecht, das jetzt ins Spiel kommt, als Supertrumpf ein Statusverhältnis begründen kann? Das erinnert mich an den Vormittag, wo wir bei Herrn *Breitenmoser* schon Entsprechendes gehört hatten und *Franz Reimer* die schöne Frage gestellt hat, wie es eigentlich mit der Gewaltenteilung steht. Das ist der zweite Gedanke zu *Markus Krajewski*. Denn wenn ich die Menschenrechte auswähle, spielt die Gewaltenteilung eine Rolle: Es sind nämlich internationale Gerichtshöfe, also die Judikative, noch nicht einmal nationale, sondern internationalisierte, überstaatliche Judikativen, die in diesem Zusammenhang auf den Good Case warten. Das heißt hier spielt die Gewaltenteilung eine ganz zentrale Rolle, die wir in den Blick nehmen müssen. Denn immerhin ist diese Rechtsordnung, die kritisiert worden ist, von der Legislative so gemacht und wird von der Exekutive vollzogen. Haben die Menschenrechte also vielleicht doch eine statuszersetzende Kraft?

Zur zweiten Beobachtung, zu Herrn *Thym*. Zunächst einmal zu dem sedentären Bias, also der unreflektierten Annahme, so übersetze ich mir das, der unreflektierten Annahme, dass die Rechtsordnung gemacht ist, ohne auf Migrationszusammenhänge zu achten. So wurde das, glaube ich, auch von Ihnen erläutert. Ich bin mir nicht sicher, ob das richtig ist, denn immer, wenn wir von Bias sprechen, ist das negativ konnotiert. Die Betonung liegt auf der unreflektierten Seite des Ganzen. Denn wenn wir etwa an das Grundgesetz denken, dann ist die Unterscheidung zwischen Statusdeutschen und deutschen Staatsangehörigen ganz bewusst in einer territorialen Ordnung vorgenommen worden, um in diesem Zusammenhang Konflikte zu vermeiden, ausgelöst von Deutschen, vormals deutschen Staatsangehörigen, die nun außerhalb der Grenzen lebten. Die territoriale Ordnung ist zunächst auch als Friedensordnung, konfliktvermeidend gedacht, auch wenn man sie dann als sedentär sehen kann. Bei der Partizipationsfrage leuchtet mir der Punkt mit der doppelten Staatsangehörigkeit überhaupt nicht ein. Was mir schon bei den Referaten in Kiel nicht gefallen hat, bei *Gärditz* und *Walter*, die auch zitiert worden sind, ist, dass im Grunde genommen bis auf das Wahlrecht nichts von der Staatsangehörigkeit übrig blieb. Jetzt kommen Sie, Herr *Thym*, und sagen, die sesshaften Ausländer werden einfach nicht Deutsche, also beziehen wir sie jetzt anders politisch ein. Warum eigentlich? Die deutsche Rechtsordnung hat alles getan, dass eine einseitige, empfangsbedürftige Willenserklärung mit Gestaltungswirkung einen Ausländer zum Deutschen macht. Denn es gibt einen Einbürgerungsanspruch. Dann ist jemand Vollbürger und auch politischer Bürger in diesem Sinn. Wenn er das nicht tut, ist das doch auch eine Entscheidung. Warum sollen wir diesen Gedanken der Partizipation hinterhertragen, um die Leerstelle, die wir vielleicht empfinden, oder einige empfinden, nun noch auszufüllen? Ich glaube, dass beide Referate Status als Differenzbegriff in Frage gestellt haben.

Christoph Bezemek: Ich habe auch eine Frage zu Status und Statuslosigkeit. Also einen Beitrag im Wesentlichen, der unter dem Motto steht: Es ist schon alles gesagt worden, nur noch nicht von allen. Ich fasse mich dementsprechend kurz: Meine Frage bezieht sich insbesondere auf These (13) von Herrn *Krajewski*, in der Sie meinen, dass es bei der Statuslosigkeit irregulärer Migranten im Wesentlichen um die Realisierung der von Hannah Arendt entwickelten Figur des Rechts, Rechte zu haben, geht. Ich muss jetzt zugeben, meine Hannah Arendt-Lektüre war immer eine relativ oberflächliche, aber so, wie ich das verstanden habe, ging es doch im Wesentlichen darum, zu sagen, dass man das Individuum aufgrund seines, ich glaube mich erinnern zu können, „nackten Menschseins" als originären Rechtsträger begreift. Die Frage ist, welche Schlüsse ziehen wir jetzt vor diesem Hintergrund oder vor dem Hintergrund unseres Themas genau daraus? Und vielleicht ein bisschen entgegen dem, was *Frank Schorkopf* zuvor gesagt hat: Müsste das nicht heißen, dass ich einen originären Rechtsanspruch postulieren müsste, auch des oder der Fremden auf Inklusion in eine Gemeinschaft oder Zugang zu einem Gebiet, das die Gemeinschaft für sich beansprucht? Und daran anknüpfend: Aber wenn dem so sein sollte, vollzieht sich diese Realisierung in diesem durchaus extensiven Sinn auf Basis der geltenden menschenrechtlichen Standards, oder bedarf es dafür nicht eher so etwas wie einer normativen, einer positiven Verdichtung staats- oder rechtsphilosophischer Ansätze, wie sie heute in der Früh von Herrn *Breitenmoser* angedacht wurde? Vielen herzlichen Dank.

Rainer Hofmann: Vielen Dank den beiden Referenten für interessante und nachdenkenswerte Vorträge. Ich habe eigentlich nur einen kleinen Punkt zur These (15) von *Daniel Thym*, zum Minderheitenschutz. Richtig ist, dass das klassische Modell der Minderheitenschutz war. Maria Theresia und Katharina die Große haben das schon verwendet, indem sie den Zuwanderern, die sie in die Ukraine und in die von den Türken befreiten Gebiete holten, Befreiung vom Militärdienst und sonstige Privilegien anboten. Das waren dann Gruppenrechte, die dann in der Zwischenkriegszeit im Völkerrecht nochmal eine große Bedeutung hatten. Der moderne Minderheitenschutz ist aber nicht „kollektivistisch", Herr *Thym*, er ist ausschließlich individualistisch ausgestattet. Wenn Sie sich die entsprechenden Dokumente des Europarats und der OSZE anschauen, ist dort immer die Rede von „Rechten von Personen, die Minderheiten angehören", Rechte, die dann allerdings ggf. „in community with others" ausgeübt werden können, also in Gemeinschaft mit anderen. Auch das kennen wir ja im Grundgesetz. Es ist richtig, dass kein europäischer Staat in den 1990er Jahren, als in Europa die neuen Minderheiten-Schutzinstrumente entwickelt wurden, Zuwanderern diesen Status gewährt hat. Das lag allerdings vor allem

daran, dass die Zuwanderer diesen Status nicht wollten. Es gab zum Beispiel in Deutschland eine entsprechende Diskussion Mitte der 1990er Jahre, in der sich zeigte, dass die verschiedenen betroffenen Gruppen diesen Status nicht wollten. Das kann sich ändern. Es gibt zurzeit Bestrebungen von Personen, als polnische Minderheit in der Bundesrepublik anerkannt zu werden. Dabei handelt es sich in der Tat um Personen, die seit 1989 in die Bundesrepublik zugezogen sind. Das wäre dann also tatsächlich die bisher einzige Gruppe, die ernsthaft diesen Anspruch stellt. In der Bundesregierung wird hierzu, soweit ich weiß, eine eher ablehnende Position vertreten. Dankeschön.

Jörg Luther: Eine kleine Anfrage an Herrn *Krajewski*. Sie haben wohl aus Gründen der Vortragsökonomie das Migrationsrecht auf das Immigrationsrecht beschränkt. Es wäre interessant, auch noch den Auswandererstatus hinzuzunehmen und zu fragen, welche inneren Zusammenhänge zwischen diesen Pfaden bestehen. Ich würde konkret beispielsweise zurückgehen auf das Wahlrecht der Auslandsdeutschen, die Beobachtung, dass wir bisher keinen Auslandswahlkreis haben. Eine weitere Frage geht an Herrn *Thym*. Steht die These (24), der prospektierte Abschied vom Leitbild der Sesshaftigkeit, nicht ein bisschen noch im Widerspruch zur These (10), wo Sie doch immerhin das sedentäre Menschenwürdeverständnis des Bundesverfassungsgerichts zumindest hinnehmen? Ich würde Sie bitten, letzteres vielleicht einmal einer nicht sesshaften Sinti-Familie zu erklären. Auch was Sie über das geringere Schutzniveau der internationalen Menschenrechte sagen, ist jedenfalls hinsichtlich der Europäischen Sozialcharta zweifelhaft und umstritten. Es ist sicherlich noch nicht ausgefeilt und voll abgeklopft, aber ihre Auslegung durch den Europäischen Ausschuss für soziale Rechte (ECSR) hat die Rechte der Migranten gestärkt. Auch das Verfassungsrecht anderer westeuropäischer Industriestaaten, soweit es soziale Grundrechte und, wie in Italien, ein soziales Menschenwürdeverständnis fördert, gestattet meines Erachtens keine Differenzierung von Minimalpositionen. Wenn der Gesetzgeber ein existentielles Minimum bestimmt, dann kann es keinen Unterschied im Minimum geben, soweit es auf einer menschenrechtlichen Basis beruht.

Harald Eberhard: Vielen Dank für die beiden eindrucksvollen Referate. Meine Frage richtet sich an *Daniel Thym*. Du hast in den Thesen (13) und (14) unter dem Gesichtspunkt der Realisierung politischer Teilhabe aus dem Blickwinkel des Demokratieprinzips vor allem das kommunale Ausländerwahlrecht als Instrument angesprochen. Damit in Beziehung gesetzt wurde – in der These (14) – auch die Frage der Doppelstaatsangehörigkeit und insoweit der Steuerungsmechanismus des Staatsangehörigkeitsrechts.

In der Frage des Ausländerwahlrechts sehen wir bekanntlich in der Judikatur sowohl des deutschen Bundesverfassungsgerichts als auch des österreichischen Verfassungsgerichtshofs relativ große Restriktionen. Die entsprechende Entscheidung über die Einführung eines Ausländerwahlrechts wäre nach dieser Judikatur jedenfalls auf verfassungsrechtlicher Ebene zu treffen. Für das österreichische Modell hat der Verfassungsgerichtshof angedeutet, dass das derzeitige Modell der Staatsbürgerdemokratie sogar ein Grundprinzip sei: Insoweit wäre diese Ausgestaltung besonders geschützt, so dass es einer Volksabstimmung bedürfte, um ein Ausländerwahlrecht auch nur auf kommunaler Ebene einzuführen. Derartiges ist ja in der Bundeshauptstadt Wien vor einigen Jahren geschehen und dann aus diesem Grund als verfassungswidrig aufgehoben worden. Vor dem Hintergrund dieser unterschiedlichen Vorgaben, nach denen das Staatsangehörigkeitsrecht keinen derart großen Restriktionen unterliegt: Würdest Du in diesem Lernprozess, in dem sich unsere Gesellschaft befindet, angesichts Deiner These (24), in der Du die Emanzipation vom Konzept der Sesshaftigkeit ansprichst, das eine oder das andere Konzept – Steuerung durch das Wahlrecht oder durch das Staatsangehörigkeitsrecht – als das vorteilhaftere ansehen? Oder würdest Du eine Kombination beider Instrumente andenken? Mich würde interessieren, wie Deine Perspektive zu der angedeuteten vorsichtigen Öffnung mit Blick auf das Ausländerwahlrecht wäre? Vielen Dank.

Margarete Schuler-Harms: Auch von mir vielen Dank für die beiden ausgezeichneten Referate. Ich möchte die besondere analytische Perspektive hervorheben, die uns Herr *Thym* vorgestellt hat: Die Perspektive auf den grenzüberschreitenden Charakter des Aufenthalts und Lebens von Personen mit Migrationshintergrund, ob sie nun deutscher Staatsangehörigkeit sind oder nicht. Die systematische Behandlung dieser Perspektive ist neu und weitet den Blick auf Migration. Die Literatur verhandelt sie derzeit z.B. unter dem Stichwort der „transnationalen Migration". Es handelt sich um einen wichtigen und systematisch noch wenig aufgearbeiteten Aspekt mit Bedeutung etwa für das Migrationsfolgenrecht. Zwei wichtige Punkte, die in früheren Tagungen bereits thematisiert wurden, sind hier einzuordnen und wurden deshalb folgerichtig auch in beiden Referaten angesprochen: der Aspekt der doppelten Staatsangehörigkeit und die Frage eines Wahlrechts im verfestigten Ausländerstatus.

Meine Frage geht an Herrn *Krajewski*. Sie haben uns ja das geltende Statusrecht vorgestellt und einige Aspekte dazu ausgeführt. Lässt sich möglicherweise die Perspektive von Herrn *Thym* auch in den von Ihnen ausgeführten Aspekten des Statusrechts bearbeiten? Ich will meine Frage auch konkretisieren: Steht möglicherweise der verfestigte Aufenthaltsstatus hin-

sichtlich der Ausstattung mit Rechten und Pflichten in größerer sachlicher Nähe zur Staatsbürgerschaft, wenn man die Perspektive von Herrn *Thym* miteinbezieht, in Bezug beispielsweise auf die angesprochenen politischen Rechte? Und wie sieht es im verfestigten Aufenthaltsstatus mit besonderen Rechten aus, deren Relevanz sich in dieser Perspektive der transnationalen Migration zeigt? Beispielhaft lassen sich anführen: Rückkehrrechte, Rechte auf Zugang zu Bildung und Arbeitsmarkt in privilegierter Form, etwa nach Rückkehr aus einem längeren Aufenthalt im Heimatland, dem ein gesicherter Aufenthalt in Deutschland vorausgegangen war; oder auch – da sehen wir es im Grunde heute schon – Fragen des Exports von Sozialleistungen. All diese Aspekte sind ja auch für den Status von Belang. Könnte nicht die von Herrn *Thym* eingebrachte Perspektive eine Erweiterung sein, die sich in der Untersuchung des Statusrechts fruchtbar machen ließe?

Stephan Rixen: Meine Fragen richten sich an Herrn *Thym*. Es geht mir vor allem um die These (1) und die These (10). Zunächst ist es auch mir so gegangen, dass ich den Ansatz, vom sedentären Bias her zu denken, sehr fruchtbar finde, sehr produktiv, aber auch produktiv irritierend. Denn mir ist nicht ganz klar, was mit Sesshaftigkeit gemeint ist. Das ist ja schon verschiedentlich angesprochen worden. Woran erkenne ich denn, dass jemand sesshaft ist? Ist es die pure Präsenz mit gewisser Permanenz? Gibt es vielleicht doch noch irgendwelche anderen Kriterien, die hineinspielen, Kriterien wertender Art? Ich glaube, es wäre ganz hilfreich, wenn Sie nochmals erläutern könnten, woran wir die Sesshaftigkeit kriteriell und in operabler Weise erkennen können.

Der zweite Punkt hat mit These (10) zu tun. Auch ich habe den Eindruck, dass hier untergründig ein Wandel geschieht. Der sedentäre Bias ist zunächst, das haben Sie ja sehr stark in einer Reihe von Disclaimern klargemacht, eigentlich als ein analytischer Begriff gemeint, als analytisch kritischer Begriff. Ich habe aber den Eindruck, dass er dann doch zu einem normativ *un*kritischen Begriff wird, der letztlich dazu führt, dass ein über die Sesshaftigkeit reformulierter Sozialstaatsbegriff die Reichweite des Menschenwürdebegriffs begrenzen soll, in der klaren, strategischen Absicht, die Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts zur Gewährleistung des Existenzminimums für Ausländer bzw. Migranten zu korrigieren. Meine Frage also lautet: Ist das wirklich nur analytisch gemeint, als eine Option, wie man neu denken könnte? Oder ist es nicht doch auch normativ gemeint? Meinen Sie, dass die Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts korrigiert werden sollte?

Dritter Punkt: Unterstellen wir einmal, das Bundesverfassungsgericht lässt sich nicht beirren – anders als der EuGH, der, so glaube ich, schon unter dem massiven öffentlichen Diskursdruck seine bisherige großzügige

Sichtweise auf Sozialleistungen verändert hat –, unterstellen wir, das Bundesverfassungsgericht lässt sich nicht beirren, es bleibt also bei seiner, in der Tat auch in rechtsvergleichender Perspektive großzügigen Ansicht und sagt: Ja, das Leistungsniveau ist, wie es ist, mit allen mutmaßlichen oder tatsächlichen Effekten, die das vielleicht für Migrationswillige hat. Wie passt das zu Überlegungen, die bislang nur leise diskutiert werden, dass man vielleicht auch auf EU-Ebene das Leistungsniveau regelt? Vielleicht in einer Richtlinie Korridore für Leistungen oder sogar konkrete Leistungsniveaus definiert, die wohl deutlich unter dem bleiben würden, was bislang bei uns im Lichte der Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts als angemessen gilt? Wenn das Bundesverfassungsgericht bei seiner Linie bleibt, dann müssen wir uns daran erinnern, dass in der Lissabon-Entscheidung Artikel 1 Abs. 1 GG mit Blick auf die Existenzsicherung sozusagen zur eisernen Ration des Verfassungsrechts gemacht worden ist (vgl. BVerfGE 123, 267 [363]). Ich frage mich: Sollte die EU über die Festlegung von Leistungsniveaus nachdenken, droht dann nicht ein neuer Konflikt zwischen Grundgesetz und EU-Recht, zwischen Bundesverfassungsgericht und EuGH?

Rainer Pitschas: Die analytische Perspektive, Herr *Thym*, hat es mir angetan, mit der Sie Ihre Überlegungen auf das Migrationsfolgenrecht als Sozialrecht erstreckt haben. Ob etwa, wie Sie unter Bezug auf eine „Gleichheitssemantik des Sozialstaats“ anmerken, Ungleichheitsschwellen im Sozialrecht auftauchen, darüber ist lange nachgedacht worden und man wird das bejahen müssen. Allerdings im grenzüberschreitenden Bereich finden wir eine Rechtsprechung des EuGH vor, die den Export von Leistungen an Unionsbürger unterstützt. Also geht es offenbar in der Perspektive des Bundessozialgerichts und des EuGH nicht um „sedentäre Vorannahmen“ bzw. um das Leitbild, das Sie sozusagen erfinden bzw. verzerrt implantieren.

In Ihren weiteren Thesen setzen Sie den Versuch einer Rekonstruktion des Migrationsfolgerechts am „Leitbild der Sesshaftigkeit“ fort. In der These (14) gehen Sie von einer doppelten Staatsangehörigkeit aus und begründen damit meines Erachtens zu Unrecht Sesshaftigkeit als Anknüpfung für die Staatsangehörigkeit. Und in der These (15) (b) gehen Sie von einer kulturellen Autonomie des Einzelnen aus. Wie aber passt denn dazu nun das Leitbild der Sesshaftigkeit – zu dieser kulturellen Autonomie? Kurzum, das habe ich nicht so ganz verstanden.

Wenig klarer bleibt schließlich der Verweis auf die sozialstaatlichen Solidaritätspflichten in These (10) (c). Offenbar wird das Leitbild der Sesshaftigkeit in eine Konkurrenz oder in einen Gegensatz zur Solidarität gestellt. Wenn man dies annimmt, dann wird jedenfalls die Anknüpfung

an das „sedentäre Menschenwürdeverständnis“ in der Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts klarer, die allerdings gerade den Konnex von Menschenwürde und Solidarität zur Grundlegung der Gewährung von Leistungspflichten gegenüber Ausländern heranzieht. Könnten Sie vielleicht das Prinzip der Sesshaftigkeit doch noch einmal in seiner „dunklen“ analytischen Deutung, nicht in der wortwörtlichen Übersetzung, näherbringen? Danke.

Uwe Volkmann: Ich habe auch noch eine Frage zu Herrn *Thym*, und zwar zur inneren Architektur Ihres Vortrags – daran mögen Sie vielleicht ersehen, wie sehr er mich gefesselt hat. Es geht auch um das Verhältnis zwischen Ihrem Leitbild der Sesshaftigkeit und Ihrem „sedentären Bias“. Ich bin nun jemand, dem das Denken in Leitbildern mitsamt der Vorstellung, dass unser Recht von solchen Hintergrundvorstellungen aus erschlossen wird, nicht ganz unsympathisch ist. Insofern hat mir das Leitbild der Sesshaftigkeit sofort eingeleuchtet. Nicht ganz klar ist mir allerdings das Verhältnis, in dem der „sedentäre Bias“ am Ende dazu steht. Nachdem ich ihn mir erst einmal für mich übersetzt habe, habe ich mir, wie Herr *Schorkopf* zunächst auch, gesagt, dass der Begriff zunächst negativ konnotiert ist: Wenn man einen Bias als solchen identifiziert, dann geht es meist auch darum, ihn aufzubrechen, ihn zu überwinden. Und genau in dieser Funktion – das hat Herr *Rixen* mit den von ihm angesprochenen normativen Implikationen völlig richtig gesehen – wird er in Ihrem Abschnitt über die Entscheidung des Bundesverfassungsgerichts zum Asylbewerberleistungsgesetz auch eingesetzt, nämlich um diese Rechtsprechung ein Stück aufzubrechen. Nicht ganz klar ist mir allerdings dann, wie sich dies zu demjenigen Abschnitt verhält, in dem Sie ein Verfassungsziel der gesellschaftlichen Integration postulieren, das seinerseits durch einen Verfassungspatriotismus grundiert sein soll. Mein ehemaliger Mainzer Kollege *Hufen* und ein Stück weit auch *Michael Heinig* haben dazu gesagt, Sie müssten nochmal was zu unseren vielen Integrationsproblemen im Alltag sagen. Ich finde, mit der Postulierung eines solchen Integrationsziels haben Sie dazu sehr viel gesagt, und Sie muten damit der liberalen Grundrechtsdogmatik, die für viele als unverzichtbar gilt, doch einiges zu. Diese basiert auf der Vorstellung, dass grundrechtliche Freiheit ein inhaltlich offenes Belieben eröffnet, sie begründet in diesem Sinne primär einen Anspruch auf Abwehr von Eingriffen, und alle anderen, weiteren Funktionen der Grundrechte haben im Verhältnis dazu nur eine dienend-instrumentelle Funktion. Von hier aus würde die klassisch liberale Grundrechtsinterpretation sagen: Grundrechtliche Freiheit gewährleistet auch die Freiheit, sich von der politischen Gemeinschaft abzuwenden, wenn man dies für sinnvoll oder richtig hält. Ein Verfassungsziel der gesellschaftlichen Integration wirft dann natürlich

Begründungsbedarf auf. Meine Frage ist aber: Ist dieses Ziel nicht auch seinerseits wieder dem Leitbild der Sesshaftigkeit verhaftet und ohne dieses Leitbild letztlich gar nicht denkbar? Gerade der Verfassungspatriotismus kann doch nur ein Patriotismus derjenigen sein, die schon oder gerade hier sind. Und das sind nicht diejenigen, die nur mal eben vorbeikommen, sondern es sind diejenigen, die dauerhaft hier bleiben. Sie versuchen selbst, das dadurch wieder aufzubrechen, dass Sie den Verfassungspatriotismus nicht material-inhaltlich, sondern prozedural definieren. Auch das ist mir im Grunde wieder sehr sympathisch. Aber auch da müsste man natürlich fragen, ob das nicht auch wieder genau an dem „sedentären Bias" leidet, den Sie der Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts in anderem Zusammenhang zu Recht vorgeworfen haben. Mir kam hier der Verdacht, dass der „sedentäre Bias" ein wenig die Funktion eines Jokers bekommt, der mal dies und mal etwas anderes bedeutet.

Christoph Schönberger: Ich darf an das anknüpfen, was *Uwe Volkmann* gerade gefragt hat, weil in der Diskussion, die wir bis jetzt geführt haben über den „sedentären Bias", vielleicht doch noch einmal die Verteidigung dieses „sedentären Bias" nötig wird. Ich verstehe diesen Bias so, dass er die Anknüpfung von Rechtspositionen an den dauerhaften Aufenthalt ist. Und ich finde unsere Diskussion auch zu den Statusrechten hat sehr schön gezeigt, dass wir zunehmend eine Entwicklung erlebt haben, in der das Daueraufenthaltsrecht – also das, was wir im allgemeinen Ausländerrecht mit der Niederlassungserlaubnis umschreiben – zur zentralen Rechtsposition geworden ist und damit die Staatsangehörigkeit in gewisser Weise überlagert hat. Wenn das richtig ist, dann ist aber doch heute die territoriale Bindung weiter das zentrale Vehikel, mit dem wir auch Rechtspositionen vergeben. Ich habe das Referat von *Daniel Thym* so verstanden, dass es diese Orientierung am Daueraufenthalt befürwortet und etwa für Wahlrechte für die sogenannten „Denizens" eintritt, also Wahlrechte für Personen, die dauerhaft hier sind. Mit anderen Worten: Wir fördern die dauerhafte Bindung an die Bundesrepublik Deutschland für diejenigen, die ein Daueraufenthaltsrecht in der Bundesrepublik Deutschland haben. Und das entspricht, glaube ich, auch der spezifischen Modernität, die ursprünglich mal das Staatsangehörigkeitsrecht gehabt hat. Denn es ist ja erfunden worden, am Beginn des 19. Jahrhunderts, gerade als Reaktion auf Migrationsbewegungen. Es ist erfunden worden, um für Bedürftigkeitsfragen, Armenrecht, Fürsorge usw. einen verlässlichen Anknüpfungspunkt in der rechtlichen Formalisierung zu finden. Diese Bedeutung hat die Staatsangehörigkeit dann später durch ethnisch-nationale Verengung verloren, und an diese Stelle ist heute letztlich das dauerhafte Aufenthaltsrecht im Staatsgebiet getreten. Wenn das richtig ist, dann ist aber doch die Gebietszuordnung

weiterhin eine ganz zentrale Kategorie, die auch für viele der Forderungen des Referats, denen ich mit Sympathie gegenüberstehe, doch gerade weiterhin die Grundlage ist. Ist das dann aber ein irgendwie problematischer Bias, oder ist das nicht eigentlich die Grundlage der rechtlichen Bindung an die Bundesrepublik Deutschland? Bedürfte diese Bindung der Überwindung? Mir scheint, dass der Hinweis auf einen problematischen Bias im Referat von Herrn *Thym* etwas anderes meint. Er meint die Verengung des Staatsangehörigkeitsrechts auf eine Abstammungsgemeinschaft, die eine Weile unsere kulturellen Vorstellungen und unser Recht begleitet hat, inzwischen aber der Vergangenheit angehört. Die Kritik trifft dann aber nicht die rechtliche Anknüpfung an Sesshaftigkeit, sondern vielmehr ein Staatsangehörigkeitsrecht, das gerade nicht mehr an die Sesshaftigkeit anknüpfte, sondern an die Abstammung. In diesem Sinne scheint mir die territoriale Anknüpfung von Rechtspositionen gerade begrüßenswert zu sein und der sedentäre Bias eigentlich eine gute Sache.

Matthias Jestaedt: Liebe Kolleginnen und Kollegen, Sie haben im Schnitt noch nicht einmal die drei Minuten ausgeschöpft, so dass beide Referenten jetzt die Gelegenheit haben zu einem jeweils zehnminütigen Schlusswort. Herr *Thym* fängt an.

Daniel Thym: Vielen Dank für die Zustimmung und ebenso für die Kritik, die mich wissenschaftlich natürlich anspornt. Ich werde die Fragen und Kommentare in vier Antwortbündel kombinieren.

Zuerst zum Verhältnis von sedentärem Bias und Leitbild der Sesshaftigkeit – ein Thema, das Herr *Walter*, Herr *Heinig*, Herr *Schorkopf*, Herr *Luther*, Frau *Schuler-Harms*, Herr *Volkmann* und Herr *Schönberger* ansprachen. Deren Anmerkungen betreffen eine entscheidende Weichenstellung, die man am besten dadurch auflöst, dass man zwei Sichtweisen unterscheidet, wie sich das Leitbild der Sesshaftigkeit und der sedentäre Bias zueinander verhalten. Ein weites Verständnis, das nicht das meine ist, würde die Kritik insoweit ins rechtlich Normative wenden, als die Kritik des sedentären Bias dazu diente, die rechtlichen Grundkategorien, auf denen das Grundgesetz, die europäische Verfassungsordnung und das Völkerrecht aufbauen, zu hinterfragen. Diese Kritik kann entweder eine rechtspolitische sein oder, soweit möglich, einen rechtlichen Umbau im Wege der dogmatischen Umgestaltung vornehmen, etwa indem man die Grundrechte so interpretiert, dass diese ein subjektives Einreiserecht gewähren. Die staatliche Territorialität würde durch Einreiserechte aufgebrochen, Sesshaftigkeit für irrelevant erklärt und die Perspektive des Grenzübertritts privilegiert. Es wäre dies eine weitgehende, im Kern auf eine dogmatische Umgestaltung der bestehenden Rechtsstruk-

turen abzielende Kritik des sedentären Bias, die freilich nicht die meine ist. Mein Anliegen besitzt vielmehr – und ich hoffe, dies auch mehrfach im Referat ausgedrückt zu haben – in erster Linie eine analytische Stoßrichtung, indem die Kritik des sedentären Bias die deutsche, europäische und internationale Rechtswissenschaft dazu auffordert, die Perspektive des Grenzübertritts stärker zu berücksichtigen, wenn es um die Begriffs- und die Konzeptbildung geht. Wenn man etwa eine Habilitation über ein Thema schreibt, das grenzüberschreitende Bezüge besitzt, sollte dies bei der Begriffs- und Konzeptbildung stärker berücksichtigt werden, als das bisher häufig der Fall war. So jedenfalls meine These: Wir haben die Perspektive des Grenzübertritts bisher nicht immer angemessen einkalkuliert. Ein solches Vorgehen zielt nicht primär auf dogmatische Konsequenzen, auch wenn sich diese im Einzelfall ergeben können, sondern verfolgt eine analytische Stoßrichtung. Das Ergebnis eines solchen analytischen Zugriffs besteht freilich darin, dass der rechtsdogmatische Anspruch reduziert ist, gerade weil das Grundgesetz und das Völkerrecht sowie die europarechtlichen Rahmenbedingungen in der Tat in vielfacher Hinsicht eine Sesshaftigkeit und auch die Zugehörigkeit prämieren und rechtlich privilegieren, etwa in Form der Staatsangehörigkeit. Angesichts solcher Rahmenbedingungen fordert eine analytische Kritik des sedentären Bias nicht, diese bestehenden Rechtsfiguren aufzugeben, sondern will stattdessen die grenzüberschreitenden Aspekte bei der Begriffsbildung einbeziehen. Insoweit kann, rechtlich gesprochen, die analytische Kritik des sedentären Bias auf eine reformierte Sesshaftigkeit gerichtet sein, soweit diese im geltenden Recht honoriert wird, konzeptuell ergänzt freilich um die Perspektive des Grenzübertritts.

Der zweite Themenblock betrifft die Sozialleistungen in Reaktion auf die Wortmeldungen von *Andreas Paulus*, *Christian Walter*, Herrn *Rixen* und Herrn *Pitschas*. Zuerst einmal ganz konkret zu *Andreas Paulus*: Ich bin regelmäßig im rechtspolitischen Diskurs zu den betroffenen Themen unterwegs und in diesem Kontext wird das Karlsruher Urteil zum Asylbewerberleistungsgesetz in aller Regel so rezipiert, dass es eine ganz klare Aussage enthalte. Wenn Du jetzt sagst, dass die Aussage nicht so klar sei, ist dies für sich genommen eine feststellenswerte Aussage. Nichtsdestotrotz scheint mir auch in Deiner Wortmeldung eine gewisse Diskrepanz enthalten zu sein, eine Spannungslage, die im Urteil angelegt ist. Ganz konkret sollen Unterscheidungen beim Existenzminimum an einer strengen, begründungsbedürftigen Bedarfsprüfung gemessen werden, was gedanklich voraussetzt, dass im Prinzip alle gleichbehandelt werden sollen, es sei denn, man kann im Einzelfall nachweisen, dass eine Person keinen Bedarf etwa zur Anschaffung einer Waschmaschine hat und daher kein Geld für entsprechende Ansparmöglichkeiten erhalten muss. Mein Zugriff ist ein anderer, weil es nicht nur um eine strenge, einzelfallorientierte Bedarfsprü-

fung gehen soll, sondern darum, konzeptuell abzustufen, welche Form und Intensität die Bindung einer Person an eine Gesellschaft besitzt. Bei einer solchen Betrachtung wird die Grundannahme, dass prinzipiell alle gleich zu behandeln seien, aufgebrochen und stattdessen gefragt, inwieweit Anbindungen bestehen, die es rechtfertigen, diesseits der Bedarfsprüfung andere Kriterien anzulegen. Das wäre eine in der rechtsdogmatischen Struktur der Karlsruher Urteile bisher in dieser Form nicht angelegte Umstrukturierung der Rechtsmaßstäbe. Wenn man mit meiner Argumentation diesem zweiten Weg folgte, dann muss man in der Tat die Folgefrage stellen, welches geeignete Kriterien sind, mit denen wir Zugehörigkeit zur solidarischen Inländergemeinschaft definieren. Insoweit könnte man, wie Herr *Walter*, einzig auf Territorialität abstellen, auch wenn es näher liegen dürfte, auch qualitative Kriterien der Aufenthaltssicherheit, der Aufenthaltsdauer und der Bindung an die deutsche Gesellschaft zu berücksichtigen. Solche unterschiedlichen Zugänge muss man auch auf Grundlage meines Ansatzes thematisieren, was bisher in der Form jedoch gerade nicht der Fall ist. Wenn man dies jetzt unternimmt, wäre dies aus meiner Sicht durchaus schon ein gutes Ergebnis.

Zur Staatsangehörigkeit als Antwort auf Herrn *Eberhard*, *Frank Schorkopf* und *Christoph Schönberger*. Auf Grundlage dessen, was ich zu Beginn meines Schlussstatements sagte, dass es nämlich nicht mein Ziel ist, die bestehenden Privilegierungen des deutschen, europäischen und internationalen Rechts für Sesshaftigkeit und Zugehörigkeit, etwa in Form der Staatsangehörigkeit, aufzugeben, stellt sich in der Tat die Frage, wie man dennoch den sedentären Bias überwinden kann. Insoweit habe ich nicht etwa gesagt, dass die Verfassung klare Vorgaben enthalte, sodass die Überwindung des sedentären Bias primär eine Aufgabe für den einfachen Gesetzgeber ist. Wenn wir nun jedoch Sesshaftigkeit auf der Ebene des einfachen Rechts neu denken und die grenzüberschreitende Dimension stärker einbeziehen, dann haben wir bei dieser Ausgestaltung gewiss verschiedene Möglichkeiten. Wir können einerseits mit Herrn *Schorkopf* sagen, dass es eine freie Entscheidung ist, wenn eine Person sich gegen die Einbürgerung entscheidet, und dann folgt daraus eben die Konsequenz der Nichtbeteiligung am Gemeinwesen. Man kann aber auch die entgegengesetzte Perspektive einnehmen und darauf verweisen, dass – wie es *Christoph Schönberger* mit dem Blick ins 19. Jahrhundert angedeutet hat und was ich durch die historischen Anekdoten im Referat einbringen wollte – die Bildung des Nationalstaats letztlich ein Versuch der Vereinheitlichung von zuvor sehr disparaten gesellschaftlichen Strukturen unter dem neuen Dach des Nationalstaats war, die eine Gemeinsamkeit geschaffen haben, wo diese in dieser Form zuvor nicht existierte. Das heißt die Errichtung einer Staatsangehörigkeit des Nationalstaats besaß eine territoriumsorientierte, auf die Schaf-

fung von Einheitlichkeit orientierte Zielrichtung – anders als dies jedenfalls lange Zeit im deutschen Staatsangehörigkeitsrecht der Fall war. Wenn man die Staatsangehörigkeit öffnet, dann greift man in gewisser Weise die ursprüngliche Zielrichtung einer Einheitsstiftung auf.

Viertens zu Integrationsfragen und damit zu Herrn *Mayer*, Herrn *Hufen*, Herrn *Heinig* und Herrn *Volkmann*. Zuerst kann ich Herrn *Volkmann* zustimmen, weil er sehr schön das sagte, was ich auf Herrn *Hufen* geantwortet hätte. Ich habe in der Tat nicht nur Liberalität und Vielfalt betont, sondern ich habe auch ein Verfassungsziel der gesellschaftlichen Integration befürwortet, das es uns ermöglicht, Fragen des gesellschaftlichen Zusammenhalts und damit Fragen der Integration zu thematisieren, die freilich eine klare Zielrichtung besitzen, weil der Zusammenhalt vielfaltsbasiert sein sollte und auf Grundlage des Grundgesetzes wohl auch sein muss. Dieses verfassungsrechtliche Integrationsziel gibt uns die Möglichkeit, all diejenigen Themen, die Sie, Herr *Hufen*, angesprochen haben, dogmatisch zu verarbeiten: Parallelgesellschaften, Burka, koedukativer Schwimmunterricht und so weiter. Der dogmatische Mehrwert des Integrationsziels zeigt sich hierbei vor allem in den Bereichen, wo es keine sonstigen Verfassungswerte gibt, die es uns erlaubten, diese Themen adäquat zu reflektieren. Im Schulbereich ist dies wegen Artikel 7 in der Regel der Fall, wegen der Schulpflicht. Hingegen ist dies in Bereichen, die nicht das Schulrecht betreffen, momentan schwerer möglich, sodass die Figur des verfassungsrechtlichen Integrationsziels es uns auch hier erlaubt, dogmatisch darüber nachzudenken, was Integration in einer pluralen Gesellschaft bedeutet. Soweit wir über Grundrechte sprechen, werden hierüber letzten Endes natürlich die Gerichte zu entscheiden haben. Doch gerade weil es um Fragen geht, wo Wirkungszusammenhänge unklar bleiben und Wertungsfragen eine Rolle spielen, spricht sehr viel dafür, dass in diesen Fällen eine richterliche Zurückhaltung angezeigt sein kann.

Abschließend hatte, auch im Bereich der Integration, *Franz Mayer* Europa und den Verfassungspatriotismus angesprochen. Europa ist ein sehr schönes Beispiel um zu zeigen, wie die Rolle der Verfassung im Integrationsprozess außerhalb der Rechtsdogmatik erfolgreich sein oder scheitern kann. Mit dem europäischen Verfassungsprozess war vielfach die Erwartung verbunden, über die Grundrechtecharta und mittels der Verfassungssymbolik im Verfassungsvertrag, der bekanntlich scheiterte, das zu wiederholen, was sich in der Bundesrepublik in den vergangenen Jahrzehnten in Form des Verfassungspatriotismus abspielte. Auf EU-Ebene ist dieses Unterfangen bekanntlich nur begrenzt erfolgreich gewesen. Die Grundrechtecharta etwa hat weitgehende dogmatische Auswirkungen, scheint aber in der individuellen und kollektiven Identitätskonstruktion der Bürger eine untergeordnete Rolle zu spielen. Mit anderen Worten: Verfassungspat-

riotismus ist nicht nur eine Frage der Dogmatik, sondern, wie auch im Wort angelegt, eine Frage des Patriotismus, also der gefühlsmäßigen Identifikation. Eine solche gefühlsmäßige Identifikation darf in einer pluralen Gesellschaft die Erwartung an die Verfassung gewiss nicht überspielen, insoweit stimme ich *Hans Michael Heinig* zu. In einer pluralen Gesellschaft ist Verfassungspatriotismus keine Absage an normative Bindungsleistungen außerhalb der Verfassung, sondern gerade auch die Anerkenntnis, dass die normative Einheit infolge eines Verfassungspatriotismus immer nur eine begrenzte Einheit sein wird, weil zugleich normative Bindungen außerhalb der Verfassung ermöglicht werden. Für den gesellschaftlichen Zusammenhalt in Bezug auf Staat und Gesellschaft bleibt jedoch der Verfassungsbezug die relevantere Kategorie, nicht die außerrechtlichen Bindungen. Hinzu kommt, dass in einer pluralen Gesellschaft der Bedarf an normativer Einigkeit der Bürger ein geringerer ist als in einer ethisch, religiös oder kulturell homogeneren Gesellschaft. Insoweit zielt Integration heute sehr viel weniger auf Einheit, als dies etwa in den Schriften von Rudolf Smend in den 1920er Jahren noch als Zielvorgabe mitschwang. Heute zielt das Integrationsziel immer auch auf Pluralität und will insoweit weniger erreichen, als manchmal hineingelesen wird. Ich habe Ihnen meine Vorschläge unterbreitet, wie man den sedentären Bias überwinden kann, und danke erneut für die Zustimmung. Wenn Sie nicht von allen Punkten überzeugt sind, hoffe ich, dass Sie wenigstens mit dem Eindruck den Saal verlassen, dass meine Thesen es zumindest wert sind, darüber nachzudenken. Vielen Dank.

Markus Krajewski: Auch ich habe zu danken für die vielen Hinweise, Anmerkungen und kritischen Nachfragen. Ich möchte meine Antworten und mein Schlusswort in drei Blöcken bündeln. Zunächst möchte ich auf die Einwände und Nachfragen zu den konkreten rechtspolitischen Desiderata, die ich formuliert habe – also zu den Themen Wohnsitzauflagen, Duldung und irreguläre Migranten – eingehen. Dann will ich auf einer eher mittleren Abstraktionsebene kurz die Fragen zur Steuerung ansprechen: Also, was kann der Staat noch steuern? Welche Funktion hat der Status in dem Zusammenhang? Und auch, was hat das mit den Menschenrechten zu tun? Dann will ich schließlich drittens die Frage aufgreifen, die auch heute Morgen schon im Raum stand: Was ist eigentlich in diesen ganzen Diskursen unsere Aufgabe als Staatsrechtslehrerinnen und Staatsrechtslehrer?

Zunächst zur Wohnsitzauflage: Ich bin da ganz nah bei *Christian Walter*. In der Tat, es handelt sich zunächst um ein Gleichheitsproblem. Das ist aber ein wichtiger Aspekt, denn der Gesetzgeber hat ja diese Wohnsitzauflage bewusst als Gleichheitsproblem gestaltet, indem er Menschen, die ein Recht auf Aufenthalt in der Bundesrepublik Deutschland auf der Grundlage eines bestimmten Aufenthaltstitels haben, herausgreift und nur für diese

die Wohnsitzauflage gilt. Dass Wohnsitzauflagen nicht generell unzulässig sind, habe ich – so meine ich – auch deutlich gemacht. Wenn wir die Gleichheitsfrage bearbeitet und für uns beantwortet haben, ob es tatsächlich einen integrationspolitisch relevanten Unterschied zwischen anerkannten Flüchtlingen und Personen, die beispielsweise auf der Grundlage der Familienzusammenführung nach Deutschland gekommen sind, wenn es tatsächlich einen relevanten Unterschied gibt, dann denke ich, ist die Differenzierung auch legitimierbar. Ich kann den relevanten Unterschied, wie gesagt, so nicht erkennen. Das führt zur nächsten Frage: Können Wohnsitzauflagen generell gegenüber allen Drittstaatsangehörigen als migrationspolitisches Steuerungsinstrument eingesetzt werden? Hier müssten wir dann fragen: Welche Probleme sollen damit eigentlich konkret geregelt werden? Die Probleme, die genannt wurden, die ja auch der Gesetzgeber vor Augen hat, die will ich überhaupt nicht in Abrede stellen. Natürlich haben wir in den städtischen Ballungsräumen Probleme, die zu bearbeiten sind. Wir müssen nur sehr genau fragen: Sind das Probleme, die tatsächlich mit den Instrumenten des Migrationsrechts zu lösen sind, oder sind es eigentlich soziale Probleme, die sich nicht mit Blick auf die Staatsangehörigkeit der betroffenen Personen analysieren lassen? Wir haben in städtischen Ballungsräumen natürlich Probleme von sozialer Segregation, die aber möglicherweise mit ganz anderen Instrumenten des Rechts zu bearbeiten wären. Zur Frage nach der Neuregelung der Duldung in These (12). Was ich hier anrege – das auch in Antwort auf *Max Geis* – ist im Grunde genommen das, was der Gesetzgeber bei der letzten Reform des Aufenthaltsgesetzes selbst vorgeschlagen hat, was sich dann im Gesetzgebungsprozess aber nicht durchgesetzt hat. Wir haben zurzeit ein rechtlich intendiertes Ermessen nach 18 Monaten, das aber von den Ausländerbehörden überwiegend so nicht verstanden wird. Es wäre lediglich das Wort „sollte“ durch das Wort „ist“ zu ersetzen. Die 18-Monatsfrist ist in § 25 Absatz 5 des Aufenthaltsgesetzes bereits enthalten. Schwieriger ist es bei den irregulären Migranten, wir können da natürlich nicht durch eine „einfache“ Rechtsänderung tatsächlich zu einem legalen Aufenthaltsstatus kommen. Deswegen meine Antwort auch an *Karsten Nowrot*: Natürlich, ideal gedacht müsste man über die „Legalisierung“ dieser Personen nachdenken. Das ist mit den Mitteln des Aufenthaltsrechts aber nicht einfach zu lösen. Deswegen habe ich zunächst darauf hingewiesen, wo eigentlich die tatsächlichen Probleme liegen. Es sind Zugangsprobleme, oft zu Notfall-Gesundheitsleistungen. Ich kann das jetzt nicht weiter ausführen. Inzwischen wurde im Recht unter dem Stichwort „erweiterter Geheimnisschutz“ einiges verändert, das auch nach meinem Dafürhalten in die richtige Richtung geht. Aber das Problem besteht dann weiter, wenn es um die Kostenabrechnung geht: Hier sind die Sozialämter verpflichtet, den Ausländerbehörden die entsprechenden Infor-

mationen mitzuteilen. Auch wenn es empirisch natürlich nicht vollkommen belegt ist, führt das, soweit man jedenfalls die Praxis sieht, tatsächlich dazu, dass hier Personen, die dringend gesundheitlicher Versorgung bedürften, diese nicht wahrnehmen. Insgesamt glaube ich, geht es um die Anerkennung eines grundsätzlichen Phänomens, nämlich: Wir haben es hier mit Personen zu tun, die dauerhaft in Deutschland sind und es auch dauerhaft bleiben werden. Sie können nicht abgeschoben werden aus den unterschiedlichsten Gründen. Und ich möchte das, weil das immer auch sehr plastisch ist, an dem Beispiel des Drittstaatsangehörigen verdeutlichen, der bewusst seine Identifikationspapiere zerstört, also seinen Pass verbrennt, und dessen Staatsangehörigkeit dann nicht mehr festgestellt werden kann, so dass er eben letztlich auch nicht abgeschoben werden kann. Ich bin fern davon zu sagen, dass das ein legales Verhalten wäre; es ist ja auch strafbar. Aber wir müssen und das Recht muss das zur Kenntnis nehmen: Diese Person kann, unabhängig auch von dem moralischen Vorwurf, den man ihr macht, nicht abgeschoben werden. Darauf müssen das Recht und der Rechtsstaat reagieren. Er muss zur Kenntnis nehmen, dass eine Person hier in Deutschland lebt, die faktisch dauerhaft nicht abgeschoben werden kann. Und deswegen wäre mein Ansatz, zu sagen: Gut, diese Person ist hier, dieser Mensch ist hier, und dieser Mensch hat gewisse Rechte, die auch im Rahmen des einfachen Rechts kodifiziert werden sollten.

Das führt mich dann zu den etwas generelleren Fragen. Es ist ja auch die Frage aufgeworfen: Wie ist es dann mit der Steuerung? Und da bin ich ganz nah bei vielen Stimmen, die gesagt haben, dass diese ganzen Ausdifferenzierungen, auch der Rechtsstatus der Personen, die hier leben, letztlich gar nicht steuern. Wir können den Status des Asylbewerbers und auch der geduldeten Person noch so schlecht gestalten, es bleiben immer noch Personen, die sagen: Es lohnt sich, nach Deutschland zu kommen. So dass wir auf einer ganz anderen Ebene fragen müssen: Wie steuern wir das? Dann sind wir bei der Frage der Einreisekontrollen. Man muss sich klarmachen, dass wir natürlich unterscheiden müssen zwischen den Instrumenten, die Einreise ermöglichen, und der Frage, wie wir mit den Rechten der Personen umgehen, die hier sind. Es ist vielleicht ein bisschen untergegangen: Ich wollte in der Tat darauf hinweisen, dass der Status oder die Statuszuschreibung an sich alleine kein Instrument ist, sondern den Blick auf die jeweiligen Rechtspositionen lenken. Zum Thema der Menschenrechte; „die Menschenrechte als Supertrumpf“ hat das *Frank Schorkopf* vielleicht ein bisschen zuspitzend genannt. Ich glaube, darum geht es nicht, sondern es geht wiederum darum, erst einmal zur Kenntnis zu nehmen, welche Rechte, welche Rechtspositionen existieren. Wenn wir zum Ergebnis kommen, die Jedermann-Grundrechte oder vielleicht sogar die Ansprüche des einfachen Rechts, auch des Sozialrechts, gehen hier weiter als die entsprechen-

den Menschenrechte, dann brauchen wir die Menschenrechte nicht. Dem würde ich zustimmen. Nur wir sollten zur Kenntnis nehmen, dass es die Menschenrechte gibt und insbesondere, dass sie eben auch die wirtschaftlichen, sozialen und kulturellen Menschenrechte umfassen, die natürlich, das haben wir heute Morgen auch kurz angesprochen, unter einem Ressourcenvorbehalt stehen. Nur kann man die Frage des Ressourcenvorbehalts nicht einfach damit abtun, dass man darauf abstellt, dass eine bestimmte Behörde nur eine bestimmte Anzahl von Anträgen im Jahr bearbeiten kann und das ist dann das Ende der zur Verfügung stehenden Ressourcen. Die Fragen, die auch im Menschenrechtsdiskurs an dieser Stelle diskutiert werden, sind komplexer.

Was bleibt? Was ist unsere Aufgabe? Ich glaube, unsere Aufgabe ist zunächst einmal, die realen Probleme zur Kenntnis zu nehmen und zwar als soziale Probleme. Herr *Hufen* hat das Stichwort von der Parallelgesellschaft aufgegriffen. Ich habe das ja kurz erwähnt. Auch hier gilt es, genau zu fragen, was meinen wir damit eigentlich? Mit dem Begriff verbindet man oft ein bestimmtes Bild. Sie sprachen von dem hier in der vierten Generation lebenden Grundschüler, der von seiner Lehrerin das nicht annimmt, was sie ihm sagt. Migrationsrechtlich ist das ja nur dann relevant, wenn er überhaupt Drittstaatsangehöriger ist. Wenn der möglicherweise Deutscher ist, was durchaus möglich sein kann, dann sind wir ja auf einer ganz anderen Ebene. Hier wäre meine Antwort, dass wir mit anderen Instrumenten reagieren müssen. Ich glaube, unsere Rolle als Staatsrechtslehrerinnen und Staatsrechtslehrer sollte sein, hier auch zunächst einmal bescheiden anzuerkennen, dass sich aus dem Staatsrecht der große Wurf nicht ableiten lässt, wie wir zur Lösung realer Probleme beitragen können. Wir sollten deutlich machen, was der Staat leisten kann, wie er rechtlich regeln kann und was er eben auch nicht kann. Für den öffentlichen Diskurs ist es nicht hilfreich, wenn man das Bild aufbaut, der Staat könne etwas regeln, er regle es aber nicht, weil er sich zurückgezogen habe. Wir müssen zur Kenntnis nehmen, dass viele Dinge eben tatsächlich auch mit den Mitteln des Rechts an dieser Stelle nicht steuerbar sind. Vielen herzlichen Dank.

Matthias Jestaedt: Meine Damen und Herren, damit schließen wir die Diskussion für heute.

II. Entterritorialisierung des Öffentlichen Rechts

Dritter Beratungsgegenstand:

Völker- und unionsrechtliche Anstöße zur Entterritorialisierung des Rechts

1. Referat von *Kirsten Schmalenbach,* Salzburg*

Inhalt

* Für Anregungen, unermüdliche Diskussionen und wertvollen Rat danke ich *Magdalena Pöschl*, *Markus Kotzur*, *Stephan Kirste* und *Anja Seibert-Fohr*, sowie für ihre engagierte Unterstützung *Robert Kogler* und *Anne-Carlijn Prickartz.*

I. Neue Räume

Niemand kann behaupten, Territorium habe im 21. Jahrhundert seine Bedeutung verloren. Das ungebremste staatliche Streben nach Territorium manifestiert sich in jedem Winkel dieser Welt, Grenzstreitigkeiten dominieren die Arbeit des Internationalen Gerichtshofs,[1] es gibt sie selbst in der Europäischen Union.[2] Das kann nicht überraschen,[3] denn Territorium ist das physikalische Machtgefäß des Staates,[4] die Heimstatt seiner Souveränität, deren geographische Koordinaten in die Verfassung geschrieben, durch Grenzsteine markiert und mitunter zur kollektiven Vergewisserung in der Nationalhymne besungen werden.[5] Territorium ist Raum der Sicherheit und gesicherter Raum, der vor äußeren Kräften und fremden Menschen abgeschirmt wird, zumal Territorium der staatsdefinierten Gesellschaft traditionell Identität vermittelt.[6] Abwehrreflexe gegen unkontrollierten Flüchtlingszustrom und EU-Migration zeigen, wie sehr eine staatsdefinierte Gesellschaft auch heute noch von der Idee eines abgegrenzten Territoriums zehrt, und dennoch setzt gerade am modernen Gesellschaftsbild ein entscheidender Wandel an, die sozio-geographische Globalisierung.

Sie ist gekennzeichnet durch globale Kommunikations- und Datenströme, die Raum und Zeit komprimieren.[7] Ihre Folge sind gesellschaftlich produzierte,[8] transnationale, virtuelle und plurilokale Räume[9] wie z.B.

---

[1] Verstärkt im Bereich maritimer Grenzen: IGH, Maritime Delimitation in the Indian Ocean (Somalia v. Kenya), anhängig seit 28.4.2014; Maritime Delimitation in the Caribbean Sea and the Pacific Ocean (Costa Rica v. Nicaragua), anhängig seit 26.2.2014; Question of the Delimitation of the Continental Shelf between Nicaragua and Colombia beyond 200 nautical miles from the Nicaraguan Coast (Nicaragua v. Colombia), anhängig seit 16.9.2013.

[2] Z.B. Grenzstreit zwischen Slowenien und Kroatien über den Zugang zum Meer in der Bucht von Piran, s. Emmanuel Brunet-Jailly (Hrsg.) Border Disputes. A Global Encyclopedia, Bd. 1, Territorial Disputes, 2015, 563.

[3] *John Hickman* Space is Power: The Seven Rules of Territory, 2016, 5 ff.

[4] *Anthony Giddens* A Contemporary Critique of Historical Materialism, Bd. 1, Power, Property and the State, 1981, 11.

[5] *Udo Di Fabio* Verschiebung oder Auflösung von Grenzen, in: Winfried Brugger/Görg Haverkate (Hrsg.) Grenzen als Thema der Rechts- und Sozialphilosophie, 2002, 153.

[6] *Peter Häberle* Nationalhymnen als kulturelles Identitätselement des Verfassungsstaates, 2. Aufl. 2013, 34.

[7] *David Harvey* The Conditions of Postmodernity: An Inquiry into the Origins of Cultural Exchange, 1989, 249 f.

[8] *Henri Lefebvre* The Production of Space, 1991, 68.

[9] *Ludger Pries* Transnationalisierung der sozialen Welt, 2008, 195, definiert transnationale soziale Räume als „relativ dauerhafte, auf mehrere Orte verteilte bzw. zwischen mehreren Flächenräumen sich aufspannende verdichtete Konfigurationen von sozialen Alltagspraktiken, Symbolsystemen und Artefakten. Sie sind […] in verschiedenen Territorien […]

Kommunikationsräume, Migrationsräume, Handelsräume. Diese sozialen Räume, die neuen Fixpunkte der kritischen Sozialwissenschaften, bestehen aus geographisch verstreuten Akteuren und sind ständig im Fluss.[10] Ohne geographische Bezüge und Verortungen sind diese Räume vor allem eines: entterritorialisiert.[11] Die so vermessene neue Welt[12] hat Konsequenzen für den Territorialstaat. Von seinem Rückzug als relevante Ordnungskraft ist zu lesen,[13] gar vom Ende des Territoriums an sich.[14] In dieser Radikalität denken allerdings die wenigsten Globalisierungstheoretiker, und das zu Recht: Auch Internetnutzer lassen sich irgendwo geographisch verorten, denn der Mensch ist nun einmal ein territoriales Wesen.[15] Virtuelle soziale Räume sind konstruierbar, darin leben kann man nicht. Trotzdem nehmen die Sozialwissenschaften die entterritorialisierten, sozialen Räume zum Anlass, von der Vorstellung abzurücken, Territorium sei der statische Container[16] souveräner Herrschaftsgewalt. Für *John Agnew* ist das Festhalten am Container-Modell eine „territoriale Falle",[17] für die Staatsrechtslehre ist es dagegen das Beharren auf der „territorialen Heimat" des Staates und seines Herrschaftsinstruments, des Rechts.

---

verankert, die wiederum in andere sozialräumliche Einheiten – z.B. von nationalen Container-Gesellschaften – eingewoben sind".

[10] *Manuel Castells* The Rise of the Network Society, 2009, 407 ff.

[11] *Jan Aart Scholte* Globalization: A Critical Introduction, 2005, 60 ff., der aufgrund der zumeist bestehenden räumlichen Verankerung von supraterritorialen Räumen spricht. Auch makrosoziologische Weltgesellschaftstheorien erklären mit Blick auf die sozialen Vernetzungen über geographische Grenzen hinweg die Vorstellung von lokal begrenzten, geschlossenen Räumen zur Fiktion; *Manfred Prisching* Die Weltgesellschaft – Idee und Realität, in: Peter Koller (Hrsg.) Die globale Frage. Empirische Befunde und ethische Herausforderungen, 2006, 47 (49).

[12] Angelehnt an *Daniel Kehlmann* Die Vermessung der Welt, 2005.

[13] *Susan Strange* The Retreat of the State. The Diffusion of Power in the World Economy, 1996, 66 ff.; *David Newman* Territory, Compartments and Borders: Avoiding the Trap of the Territorial Trap, Geopolitics 15 (2010), 773 (775).

[14] *Bertrand Badie* La fin des territoires. Essai sur le désordre international et sur l'utilité social du respect, 1995.

[15] *Daniel-Erasmus Kahn* Territory and Boundaries, in: Bardo Fassbender/Anne Peters (Hrsg.) The History of International Law, 2012, 225 (226).

[16] *Peter J. Taylor* The State as Container: Territoriality in the Modern World-System, Progress in Human Geography 18 (1994), 151.

[17] *John Agnew* The territorial trap: the geographical assumptions of international relations theory, Review of International Political Economy 1 (1994), 53.

II. Territorialität des nationalen Rechts

Schon vor der westfälischen Zeitenwende war Territorium für einen Herrschaftsverband von fundamentaler Bedeutung. Das ließ *Hugo Grotius* 1625 überlegen, ob der lateinische Begriff „territorium" wohl von „terra", Land, stamme, oder vielleicht von „terrendi iure", dem Recht, Furcht einzuflößen.[18] Etymologisch lässt sich das nicht mit Sicherheit sagen,[19] doch steht fest, dass die moderne Verwendung des Begriffs eine Kombination von beidem ist, Land und Herrschaft.[20] „Territorium" bezeichnet den geographischen Herrschaftsbereich einer politischen Entität.[21] Territorialität ist die dazugehörige Strategie, durch die exklusive Kontrolle über das Territorium die Kontrolle über Personen und Sachen zu erlangen.[22]

Der moderne Staat bedient sich zur Umsetzung dieser Strategie des territorialen Rechts,[23] mit der Folge einer in mehr als 200 staatliche Rechtsordnungen parzellierten Welt, in der jede Einzelne die territoriale Geltung und Anwendung auf dem Staatsgebiet für sich in Anspruch nimmt. Die so umrissene Territorialität des nationalen Rechts hat sich dabei weder stringent noch linear entwickelt, zumal sich das Privatrecht nach einer Phase lokaler Abschottung gegenüber ausländischen Rechtsordnungen geöffnet hat.[24] Anders als das Privatrecht nehmen wir aber das öffentliche Recht in der Tradition *Otto Mayers*[25] immer noch als im Kern territorial wahr,[26] insbesondere weil sich Staaten prinzipiell[27] weigern, das öffentliche Recht

---

[18] *Hugo Grotius* De jure belli ac pacis libris tres, Lib. III, 1646 (posthum überarbeitete Fassung), Cap. VI, § IV, 2.

[19] Oxford English Dictionary, Bd. 17, 1989, 819.

[20] *Margaret Moore* A Political Theory of Territory, 2015, 15.

[21] *Moore* Political Theory (Fn. 20), 15; kritisch *Andrea Brigenti* In Territory as Relationship and Land as Territory, Canadian Journal of Law and Society 21 (2006), 65 (66); in den Sozialwissenschaften werden die Begriffe Territorium, Raum, Region und Ort unterschiedlich definiert und verwendet, s. *Michael Keating* Rescaling the European State, 2013, 16.

[22] *Robert David Sack* Human Territory. Its Theory and History, 1986, 21 ff.

[23] Historisch betrachtet gab es schon ab dem Spätmittelalter in den italienischen Stadtstaaten und in Frankreich territoriales Recht, s. *Alex Mills* The Private History of International Law, International and Comparative Law Quarterly 55 (2006), 1 (13).

[24] *Christiane Wendehorst* Denkschulen im Internationalen Privatrecht, Veröffentlichung der Deutschen Gesellschaft für Völkerrecht 45 (2012), 33 (36 ff).

[25] *Otto Mayer* Deutsches Verwaltungsrecht, Bd. 2, 1893, § 62: „Innerhalb ihres Gebietes ist sie Herr, ist sie allein das, was nach dem allgemeinen Begriff Staatsgewalt sein soll. Dem Gebiet ihrer Schwestern erkennt sie für diese die gleiche Bedeutung zu".

[26] Zum Unterschied zur Anerkennung ausländischer Hoheitsakte s. *Christoph Ohler* Die Kollisionsordnung des Allgemeinen Verwaltungsrechts, 2005, 50 f.

[27] Zu den Ausnahmen des Territorialitätsprinzips *Gerhard Kegel*/*Ignaz Seidl-Hohenveldern* Zum Territorialitätsprinzip im internationalen öffentlichen Recht, FS Murad Ferid, 1978, 233 (239 f.).

anderer Staaten anzuwenden;[28] im Gegenzug wird reziprokes Verhalten respektiert.[29] Argumentativer Ausgangspunkt für das Territorialitätsprinzip ist die Natur des öffentlichen Rechts; es ist nicht nur Instrument der staatlichen Herrschaft, sondern auch Mittel zur Förderung des allgemeinen Wohls der Einwohner, *bonum commune*, sowie Ausdruck von politischer Gestaltung und öffentlichem Interesse.[30] Der so gerechtfertigte klassisch-territoriale Zuschnitt des öffentlichen Rechts gerät von drei Seiten unter Druck: Durch die territorial ungebundenen Räume und Probleme des globalen Zeitalters, durch den Integrationsprozess des europäischen Raums, und durch die Erstreckung öffentlicher Gewalt über die staatliche Grenze hinaus. Müssen wir uns also von der territorialen Logik des öffentlichen Rechts verabschieden?

III. Annäherung an den Begriff: Entterritorialisierung des Rechts

Der Begriff der Entterritorialisierung stammt ursprünglich aus der Psychoanalyse,[31] wurde dann aber in der Philosophie von *Deleuze* und *Guattari* zweckentfremdet, um – etwas verkürzt – die Decodierung eines etablierten Systems zu bezeichnen.[32] Der Siegeszug des Begriffs quer durch alle Wissenschaftsdisziplinen[33] hat auch vor den Rechtswissenschaften nicht Halt gemacht. Hier erhält der Begriff nun einen neuen und spezifischen Bezugsrahmen – das Recht – und damit zugleich eine neue theoretische Ausrichtung.

Semantisch betrachtet bezeichnet die Entterritorialisierung des Rechts einen Prozess, der das Recht von seiner ursprünglich territorialen Verankerung löst. Ohne eine territoriale Verankerung unterliegen die Sachverhalte, die von der Sollensanordnung des Rechts erfasst werden, keiner geogra-

---

[28] BVerGE 75, 285 (286); BGHZ 31, 367 (371) und 64, 186 (189); kritisch *Ohler* Kollisionsordnung (Fn. 26), 43.

[29] *Kegel/Seidl-Hohenveldern* Territorialitätsprinzip (Fn. 27), 237.

[30] *Klaus Vogel* Der räumliche Anwendungsbereich der Verwaltungsrechtsnorm, 1965, 205 ff.; *Francis A. Mann* Conflict of Law and Public Law, RdC 132 (1971 I), 107 (182 ff.); zum Verhältnis öffentliches Interesse zu Gemeinwohl s. *Robert Uerpmann* Das öffentliche Interesse, 1999, 26 ff.

[31] *Paul R. Patton* Deleuze and the Political, 2002, 106.

[32] *Gilles Deleuze/Félix Guattari* Capitalisme et schizophrénie, Bd. 2: Mille Plateaux, 1980, 88 f., 142.

[33] Neben der politischen Geographie wird Entterritorialisierung auch im politikwissenschaftlichen Zweig der kritischen Internationalen Beziehungen thematisiert (s. *David Campbell* The Deterritorialization of Responsibility: Levinas, Derrida, and Ethics After the End of Philosophy, Alternatives 19 [1994], 455), sowie in der Soziologie (s. *Robin Cohen/Paul T. Kennedy/Maud Perrier* Global Sociology, 2013, 31).

phischen Beschränkung mehr. Aus seinem territorialen Container befreit, überschreitet das Recht nicht nur die politischen Grenzen, es reicht auch in virtuelle wie extraterrestrische Räume hinein. Diese erste, staatsfixierte Annäherung an den Begriff der Entterritorialisierung ist aber nur der Ausgangspunkt, nicht der Endpunkt einer möglichen Rezeption. Vor allem ist der Begriff mehr als ein deskriptives Schlagwort, auf dessen Basis die Wissenschaft zur empirischen Bestandsaufnahme des territorialen Rechtszustandes schreitet. Der Begriff steht vielmehr für die Symptomatik des modernen Rechts, die unsere raumbezogene Rechtsvorstellung herausfordert. Das zeigt der folgende Überblick über vier Diskursfelder; sie führen uns in den transnationalen, den europäischen, den nationalen und den internationalen Rechtsraum.

IV. Diskursfelder

1. Transnationale (Rechts-)Räume

a) Entterritorialisierte Rechtsverhältnisse

Die These von der Entterritorialisierung des Rechts hat einen starken Auftritt im Diskursfeld des Rechts jenseits des Staates.[34] Ausgangspunkt ist die Beobachtung, dass sich in entgrenzten sozialen Räumen normative Ordnungen formen, die den Bedürfnissen geographisch verstreuter und mobiler Akteure nach funktionaler Vernetzung gerecht werden. Das Phänomen gesellschaftlicher Normenproduktion reibt sich an vielen tradierten Grundannahmen der Rechtswissenschaft, allen voran am Begriff des Rechts,[35] und trotzdem ist es omnipräsent.[36] Nichtstaatliche normative Ordnungen dringen im Kielwasser gesellschaftlicher Mobilität in das staatliche Territorium ein und bilden religiöse und nationale Gesellschaftsinseln, die in ihren jeweiligen gesellschaftlichen Traditionen fest verwurzelt sind. Die nationalen Rechtsordnungen gehen mit dieser Normativität jenseits des Staates ganz unterschiedlich um, insbesondere mit religiösen normativen Ordnun-

---

[34] *Stefan Kadelbach/Klaus Günther* Recht ohne Staat. Die Normativität nichtstaatlicher Rechtsetzung, 2011, 10; *Jean-Philippe Robé* Multinational Enterprises: The Constitution of a Pluralistic Legal Order, in: Gunther Teubner (Hrsg.) Global Law Without a State, 1997, 45 (49) („construction of global deterritorialized legal orders“); *Boaventura de Sousa Santos* Toward a New Legal Common Sense: Law, Globalization, and Emancipation, 2002, 212 („the articulations of lex mercatoria […] illustrate how dialectics of deterritorialization and reterritorialization operates in this legal field.“).

[35] *Kadelbach/Günther* Recht ohne Staat (Fn. 34), 11 ff.

[36] *Brian Z. Tamanaha* Understanding Legal Pluralism: Past to Present, Local to Global, Sydney Law Review 30 (2008), 375.

gen. Eine relative Unempfänglichkeit zeigt das umstrittene Beschneidungsurteil des Landesgerichts Köln,[37] am anderen Ende steht das Vereinigte Königreich mit der *de facto* Anerkennung[38] der Sharia-Gerichtsbarkeit als alternative Streitbeilegung, praktisch relevant in den Bereichen religiöser Scheidung, des Erbes und von Nachbarschaftskonflikten.[39] Ein anderes Beispiel für nicht-staatliche Normproduktion in entgrenzten sozialen Räumen[40] sind die internationalen Handelsbeziehungen und deren zumindest teilweise auf Handelsbrauch beruhenden postmodernen *leges* wie die *lex mercatoria*[41] und *lex maritima*[42]. All diese normativen Ordnungen jenseits des Staates sind bei Lichte betrachtet weniger Ausdruck einer Entterritorialisierung des Rechts, als vielmehr Ausdruck der Entterritorialisierung der Rechtsverhältnisse[43] privater Akteure, die durch Rechtswahl dem nationalen Recht zugunsten nichtstaatlicher Normen ausweichen.

b) *Entterritorialisierte Regelungsbereiche*

Für eine Entterritorialisierung des Rechts steht dagegen die pluralistische Symbiose von privatautonom geschaffenen Normen, internationalem

---

[37] LG Köln, NJW 2012, 2128; auf den rechtspluralistischen Konflikt hinweisend *Patricia Wiater* Rechtspluralismus und Grundrechtsschutz: Das Kölner Beschneidungsurteil, NVwZ 2012, 1379 (1382).

[38] *Dominic McGoldrick* Accommodating Muslims in Europe: From Adopting Sharia Law to Religiously Based Opt Outs from Generally Applicable Laws, Human Rights Law Review 9 (2009), 603 (637 f.).

[39] *Werner F. Menski* Angrezi Shariat: Glocalised plural arrangements by migrants in Britain, Law Vision 10 (2008), 10; *Bassam Tibi* Europeanizing Islam or the Islamization of Europe: Political Democracy vs. Cultural Differences, in: Timothy A. Byrnes/Peter J. Katzenstein (Hrsg.) Religion in Expanding Europe, 2006, 204.

[40] Grundlegend hierzu *Gunther Teubner* Global Bukowina: Legal Pluralism in the World Society, in: ders. (Hrsg.) Global Law Without a State, 1997, 3.

[41] Über die genauen Rechtsquellen herrscht Unstimmigkeit, aber allgemeine Rechtsgrundsätze und Gewohnheit werden regelmäßig als zentrale Bausteine der *leges* angesehen, sichtbar gemacht durch internationale Schiedsgerichtsentscheidungen: *Berthold Goldmann* The Applicable Law: General Principles of Law – the Lex Mercatoria, in: Julian D. M. Lew (Hrsg.) Contemporary Problems in International Arbitration, 1986, 113 (114); *Gralf-Peter Calliess* Transnationales Handelsvertragsrecht: Private Ordnung und staatlicher Rahmen, in: Michael Zürn/Bernhard Zangl (Hrsg.) Verrechtlichung: Bausteine für Global Governance, 2004, 160 (168 ff.).

[42] Zur Unsicherheit über den Rechtscharakter der Uniform Customs and Practice for Documentary Credits (UCP) und der International Commercial Terms der transnationalen Seehandelspraxis s. *Andreas Maurer* Lex Maritima: Grundzüge eines transnationalen Seehandelsrechts, 2012, 52 ff.

[43] *De Sousa Santos* Common Sense (Fn. 34), 212.

Recht und staatlichem Recht,[44] wie die *lex sportiva internationalis* veranschaulicht.[45] Das deutsche Anti-Doping-Gesetz von 2015 verbietet strafbewehrt die Teilnahme an einem Wettbewerb des organisierten Sports unter Anwendung eines Dopingmittels, unabhängig davon, wo der Wettbewerb stattfindet.[46] Das Gesetz erkennt dabei in § 11 an, dass die Entscheidungen über Dopingsperren bei den internationalen und nationalen Sportverbänden liegen, die auf einem mehrstufigen Schiedsgerichtsweg überprüft werden.[47] Inzident verweist das Gesetz auf das dort angewendete materielle Recht.[48] Im Fall der Anti-Doping Division des in der Schweiz angesiedelten Internationalen Sportschiedsgerichtshofs – erstmals eingesetzt für die Olympischen Spiele 2016 – sind das die Normen des privatautonom vereinbarten World Anti-Doping Code,[49] die allgemeinen Rechtsgrundsätze und über den schweizerischen ordre public die internationalen Menschenrechte.[50] Die Klammer zwischen deutschem nationalen Recht und *lex sportiva internationalis* ist die UNESCO Anti-Doping-Konvention[51], die

---

[44] Vgl. bereits *Thomas Vesting* Die Staatsrechtslehre und die Veränderung ihres Gegenstandes, VVDStRL 63 (2004), 41 f.

[45] Die Existenz einer *lex sportiva* als eigenständigem Rechtsbereich und der Beitrag des CAS zu einem solchen wird in der Literatur kontrovers diskutiert, vgl. *Ian S. Blackshaw* Sport, Mediation and Arbitration, 2009, 177 ff. Für die These, dass durch CAS Schiedssprüche, vor allem im Bereich des Dopings, eine von Staaten unabhängige *lex sportiva* entsteht, welches Beispiel für einen Rechtspluralismus sei, s.: *Matthew J. Mitten/Hayden Opie* „Sports Law“: Implications for the Development of International, Comparative, and National Law and Global Dispute Resolution, Tulane Law Review 85 (2010), 269 (287/289).

[46] Gesetz gegen Doping im Sport vom 10. Dezember 2015, dt. BGBl. I, 2210 in der Fassung vom 8. Juli 2016, BGBl. I, 1624.

[47] BT-Drucksache 18/4898, 38; s. zu den verfassungsrechtlichen Bedenken an den Unterwerfungserklärungen *Romana Bleistein/Christoph Degenhart* Sportschiedsgerichtsbarkeit und Verfassungsrecht, NJW 2015, 1353.

[48] Für Deutschland ist das der privatautonom vom Deutschen Olympischen Sportbund und den deutschen Mitgliedsverbänden der olympischen internationalen Sportverbände (sogenannte „Sportfachverbände“) vereinbarte Nationale Anti-Doping Code, der von der Stiftung Nationale Anti Doping Agentur administriert wird.

[49] Erarbeitet und beschlossen von der World Anti-Doping Agency, abrufbar unter <https://www.wada-ama.org>. Die Durchsetzbarkeit des Anti-Doping Codes hängt von der Zustimmung der Sportorganisationen, ihrer Mitglieder und der teilnehmenden Sportler ab, vgl. *Paul David* A Guide to the World Anti-Doping Code: A Fight for the Spirit of Sport, 2008. Zur Frage des faktischen Zwangs zur Zustimmung s. BGH, 7.6.2016, KZR 6/15, juris, Rn. 69 f.

[50] Art. 17 Arbitration Rules applicable to CAS Anti-Doping Division, s. z.B. CAS OG AD 16/02 IOC v. T. Zielinski, Award of 12 August 2016, Rn. 30 f., abrufbar unter <www.tas-cas.org/fileadmin/user_upload/Award_CAS_OG_AD_16-02.pdf>.

[51] International *Convention* against *Doping* in Sport vom 19. Oktober 2005, 2419 *UNTS 201*.

als Hintergrundrecht[52] die relevanten nationalen und internationalen Standards angleicht. Diese Art von Verflechtung kennt auch das öffentliche Wirtschaftsrecht, z.B. im Bereich der internationalen Finanzmärkte,[53] und das Lebensmittelrecht.[54] Sie führt zu einer Überblendung der territorialen Jurisdiktionsgrenzen des nationalen Gesetzgebers durch die rein funktionalen Jurisdiktionsgrenzen der internationalen nichtstaatlichen Normsetzer.[55] Die Entterritorialisierung des nationalen Rechts erschließt sich also aus der holistischen Betrachtung normativer Gesamtzusammenhänge, auf deren Basis die öffentliche Gewalt operiert.[56] Sie verhelfen nationalen Gesetzen zur transnationalen Relevanz und kompensieren globalisierungsbedingte Funktionseinbußen.

2. *Europäischer Rechtsraum*

a) *Horizontale Entterritorialisierung*

Innerhalb des europäischen Rechtsraums – des zweiten Diskursfeldes – erhält der Begriff sodann eine spezifisch unionsrechtliche Bedeutung durch das allgegenwärtige[57] Prinzip der gegenseitigen Anerkennung.[58] Im

[52] Begriff von *Ralf Michaels* The UNIDROIT Principles as Global Background Law, Uniform Law Review 19 (2014), 643.

[53] *Christian Tietje* Transnationales Wirtschaftsrecht aus öffentlich-rechtlicher Perspektive, ZVglRWiss 101 (2002), 404 (415); *Birgit Rost* Die Herausbildung transnationalen Wirtschaftsrechts auf dem Gebiet der internationalen Finanz- und Kapitalmärkte, 2007, 224 f.

[54] Nationale, gesundheitspolizeiliche und pflanzenschutzrechtliche Gesetze inkorporieren die internationalen Standards des Codex Alimentarius von FAO und WHO, des internationalen Tierseuchenamts und des internationalen Amts für Pflanzenschutz, die wiederum den Rahmen für die WTO-Konformität von nationalen Importverboten bilden; WTO-Übereinkommen über sanitäre und phytosanitäre Maßnahmen (SPS) vom 15. April 1994, UNTS 1867, 493. Vgl. *Michael A. Livermore* Authority and Legitimacy in Global Governance. Deliberation, Institutional Differentiation, and the Codex Alimentarius, New York University Law Review 81 (2006), 766, 770 ff.

[55] Zum Teil wird dieser Diskurs unter dem Titel der Hybridisierung von Rechtsordnungen geführt, s. *Thomas Giegerich* Internationale Standards aus völkerrechtlicher Perspektive, in: Berichte der deutschen Gesellschaft für internationales Recht, 2014, 101 (121 ff).

[56] *Claudio Franzius* Recht und Politik in der transnationalen Konstellation, 2014, 48: „Transnationales Recht löst sich von der Einheit des Staates und der Einheit der Rechtsordnung, wie es als axiomatische Figur dem Leitbild des ‚Container-Staates' zugrunde liegt".

[57] Insb. im Binnenmarkt, s. aber für den Raum der Freiheit, der Sicherheit und des Rechts die Richtlinie 2001/40/EG über die gegenseitige Anerkennung von Entscheidungen über die Rückführung von Drittstaatsangehörigen vom 28. Mai 2001, ABl. 2001, Nr. L 149/32.

[58] *Eckart Klein* Vereinheitlichung des Verwaltungsrechts im Europäischen Integrationsprozess, in: Christian Starck (Hrsg.) Rechtsvereinheitlichung durch Gesetze, 1992, 117

Zentrum steht der vieldiskutierte[59] transnationale Verwaltungsakt, dessen entterritorialisierende Wirkung ganz im Sinne der semantischen Wortbedeutung verläuft, wenn eine Richtlinie die unionsweite Anerkennung des Aktes fordert:[60] Weil alle Mitgliedstaaten der normativen Wirkungsstreckung zustimmen, wird die nationale Verwaltungsentscheidung des Erlassstaates aus ihrem territorialen Container befreit.[61] So entterritorialisiert, entfaltet die Entscheidung und das in ihr manifestierte öffentliche Recht innerhalb der geographischen Koordinaten der Verträge rechtliche Wirkung. Die horizontale Entterritorialisierung durch gegenseitige Anerkennung ist dabei notwendigerweise bidirektional, da das öffentliche Recht des aufnehmenden Mitgliedstaates seine angestammte territoriale Ausschließlichkeit verliert und der Staat damit zugleich die umfassende Kontrolle über den eigenen Rechtsraum.[62] Mit der Ausschließlichkeit verliert der aufnehmende Staat nämlich auch seine Zuständigkeit,[63] d.h. er darf das eigene und fremde öffentliche Recht nicht auf die grenzüberschreitende Dienstleistung oder Niederlassung anwenden.[64] Ausschließlichkeit hat das nationale öffentliche Recht natürlich schon mit der supranationalen Union eingebüßt – diese vertikale Entterritorialisierung ist also in Europa der Normalzustand des öffentlichen Rechts, ohne dass dies wissenschaft-

---

(140 f.); *Thomas von Danwitz* Verwaltungsrechtliches System und Europäische Integration, 1996, 414 f.

[59] S. statt vieler *Thorsten Siegel* Europäisierung des öffentlichen Rechts, 2012; *Jörg Menzel* Internationales Öffentliches Recht, 2010; *Gernot Sydow* Verwaltungskooperation in der Europäischen Union, 2004; *Sascha Michaels* Anerkennungspflichten im Wirtschaftsverwaltungsrecht der Europäischen Gemeinschaft und der Bundesrepublik Deutschland 2005.

[60] A.A. *Volker Neßler*, wonach der Grund für die transnationale Wirkung nicht in der Anerkennung, sondern in der Richtlinie liegt: Europäisches Richtlinienrecht wandelt Deutsches Verwaltungsrecht, 1994, 10; überzeugend dagegen mit Verweis auf die fehlende Direktwirkung von Richtlinien in den Mitgliedstaaten *Angelos S. Gerontas* Deterritorialization in Administrative Law: Exploring Transnational Administrative Decisions, Columbia Journal of European Law 19 (2013), 423 (452).

[61] *Thomas von Danwitz* Systemgedanken eines Rechts der Verwaltungskooperation, in: Eberhard Schmidt-Aßmann/Wolfgang Hoffmann-Riem (Hrsg.) Strukturen des Europäischen Verwaltungsrechts, 1999, 171 (182 f.).

[62] *Klein* Vereinheitlichung (Fn. 58), 140 f.

[63] *Sydow* Verwaltungskooperation (Fn. 59), 148.

[64] Strittig ist, ob im Falle eines nichtigen transnationalen Verwaltungsakts der aufnehmende Mitgliedstaat ausnahmsweise für die Rechtskontrolle auf Basis des Herkunftslandrechts zuständig ist, bejahend *Michaels* Anerkennungspflichten (Fn. 59), 103; *Sydow* Verwaltungskooperation (Fn. 59), 150; a.A. *Matthias Ruffert* Der Transnationale Verwaltungsakt, Die Verwaltung 34 (2001), 453 (475).

liche Aufmerksamkeit erregt hätte.[65] Umso intensiver ist die akademische Durchdringung der potentiellen Geltung[66], Anwendung[67] oder Wirkung[68] von fremden mitgliedstaatlichen Rechtsakten im eigenen Staatsgebiet. Sie ist Ausdruck der Anstrengung, die es kostet, das unionsrechtlich geforderte Vertrauen in die fremde mitgliedstaatliche Rechtsordnung tatsächlich aufzubringen. Aber im integrierten europäischen Raum liegt die Zuständigkeit eben nicht mehr nur bei einem territorial eingefassten Souverän, sondern bei einer aggregierten Vielzahl funktional aufeinander bezogener Souveräne.[69] Diese Aufhebung klassischer Territorialität führt zu einer Neukalibrierung der territorialen Ordnungen innerhalb der Europäischen Union,[70] um Verkehrsfähigkeit und Mobilität sicherzustellen. Dies ist ein für Föderalisierungsprozesse typischer Vorgang.[71]

b) Supraterritorialität

Die Union hat innerhalb dieses Systems aufeinander bezogener Territorialordnungen eine politische Raumordnungsfunktion,[72] ohne aller-

---

[65] Das BVerfG konstatiert im Lissabon-Urteil lediglich den Verlust der Bedeutung von Grenzen innerhalb der Union, BVerfGE 123, 267 (403).

[66] Von der grenzüberschreitenden Geltung mitgliedstaatlicher Verwaltungsentscheidungen wird vor allem gesprochen, wenn die Verwaltungsentscheidung auf einer Verordnung beruht und *ipso iure* unionsweit gilt, vgl. *Sydow* Verwaltungskooperation (Fn. 59), 138.

[67] Sehr selten und nicht bezogen auf das europäische System: *Ferdinand O. Kopp* Kollisionsrecht im öffentlichen Recht, DVBl. 1967, 469 (470); *Vogel* Anwendungsbereich (Fn. 30), 333.

[68] *Ulrich Stelkens* Europäisches Verwaltungsrecht, Europäisierung des Verwaltungsrechts und Internationales Verwaltungsrecht, in: Paul Stelkens/Heinz Joachim Bonk/Michael Sachs (Hrsg.) Verwaltungsverfahrensgesetz, 8. Aufl. 2014, Rn. 179; *Christian von Coelln* HStR XI, 2013, § 239 Rn. 11.

[69] *Ulrike Jureit/Nikola Tietze* Postsouveräne Territorialität: Eine Einleitung, in: dies. (Hrsg.) Postsouveräne Territorialität. Die Europäische Union und ihr Raum, 2015, 7 (13).

[70] *Christopher K. Ansell* Restructuring Authority and Territoriality, in: ders./Giuseppe Di Palma (Hrsg.) Restructuring Territoriality, 2004, 3 (5).

[71] *Paulina Starski* Der interföderale Verwaltungsakt, 2014, 36 f.; *Friedrich Schoch* Die Europäisierung des Allgemeinen Verwaltungsrechts, JuS 1995, 109: Administrative Föderalisierung der Europäischen Union.

[72] Zwar verfügt die Union über keine Kompetenz einer übergeordneten Planung des Raums, sehr wohl jedoch über Kompetenzen in raumrelevanten Politiken: Landwirtschaft (Art. 38 ff. AEUV), Verkehr (Art. 90 ff. AEUV), Transeuropäische Netze (Art. 170 ff. AEUV), Beihilfe- (Art. 107 ff. AEUV), Struktur- (Art. 174 ff. AEUV), Forschungs- (Art. 179 ff. AEUV) und Umweltpolitik (Art. 191 ff. AEUV), vgl. *Ulrich Battis/Jens Kersten* Europäische Raumentwicklung, EuR 2009, 3 (9); s. hierzu auch *Stefanie Dühr/Claire Colomb/Vincent Nadin* European Spatial Planning and Territorial Cooperation, 2010.

dings eine eigene territoriale Basis zu haben.[73] Unionsrecht ist, trotz seiner unmittelbaren Geltung innerhalb der mitgliedstaatlichen Rechtsordnungen, kein klassisch territoriales Recht, weil der Union die dafür erforderliche Gebietshoheit fehlt.[74] Gebietshoheit ist immer Ausdruck der hoheitlichen Kontrolle über ein Territorium, was sich in einer umfassenden gebietsbezogenen Zuständigkeit der politischen Einheit äußert.[75] Das Machtgefäß der Union ist also nicht territorial,[76] sondern supraterritorial.[77] Es liegt über der Summe der mitgliedstaatlichen Hoheitsgebiete, deren geographische Koordinaten sich im Geltungs- und Anwendungsbereich[78] des Unionsrechts abbilden. Diese Supraterritorialität führt zu einer divergierenden Innen- und Außenwahrnehmung der Union: Im Innenverhältnis, gegenüber den Mitgliedstaaten, ist die Union kein territorialer, sondern ein funktionaler Gesetzgeber und politischer Gestalter des europäischen Raumes.[79] International, also nach außen, firmiert die Union als territorialer Akteur, dessen

---

[73] In diesem Sinne meint auch das BVerfG im Lissabon-Urteil, der räumliche Geltungsbereich der Verträge sei „akzessorisch zum Staatsgebiet der Mitgliedstaaten, das in seiner Summe den Anwendungsbereich des Unionsrechts bestimmt (Art. 52 EUV-Lissabon; Art. 355 AEUV). Es gibt kein unionsunmittelbares Territorium, das von einer solchen Akzessorietät frei wäre“, BVerfGE 123, 267 (345).

[74] *Florian Becker* HStR XI, 2013, 193, § 230 Rn. 73; BVerfGE 123, 267 (345).

[75] Während in der englischsprachigen Literatur zur Bezeichnung der Gebietshoheit in der Regel „territorial sovereignty“ statt „territorial authority“ genutzt wird, ist im deutschsprachigen Raum die Unterscheidung zwischen territorialer Souveränität und Gebietshoheit geläufig. Letztere wird aber unterschiedlich definiert. S. statt vieler *Martin Kment* Grenzüberschreitendes Verwaltungshandeln. Transnationale Elemente deutschen Verwaltungsrechts, 2010, 77: „die ausschließliche Herrschaftsgewalt über ein Territorium (Gebiet) […], wobei zwischen der Tatsache der Gebietshoheit als faktische Gegebenheit und der aus der territorialen Souveränität abgeleiteten Befugnis zur Ausübung der Gebietshoheit zu differenzieren ist“.

[76] *Becker* HStR XI, 2013, § 230, Rn. 71–74; s. aber *Battis*/*Kersten* Raumentwicklung (Fn. 72), 6; *Michael Krautzberger*/*Welf Selke* Auf dem Weg zu einem europäischen Raumentwicklungkonzept, DÖV 1994, 685 (688); es ist eine Frage der Semantik, ob man vom „Hoheitsgebiet der EU“ sprechen sollte, wie z.B. *Volker Röben* in: Eberhard Grabitz/Meinhard Hilf/Martin Nettesheim (Hrsg.) Das Recht der Europäischen Union, Art. 67 Rn. 58.

[77] Der Begriff des „supraterritorialen Raumes“ wurde von *Jan Arndt Scholte* eingeführt, Vertreter der kritischen Theorie Internationaler Beziehungen, der ihn im Kontext der durch die Globalisierung entterritorialisierten sozialen Räume nutzt um zu unterstreichen, dass diese Räume immer eine Beziehung zum Territorium haben, *Scholte* Globalization (Fn. 11), 60 ff.

[78] Während der territoriale Anwendungsbereich des Unionsrechts in Art. 52 EUV i.V.m. Art. 355 AEUV normiert ist, wurde der Gedanke der einheitlichen, unmittelbaren Geltung des Unionsrechts (engl. *applicability*) in diesem geographischen Raum vom EuGH entwickelt: 15.07.1964, Costa/ENEL, Rs. 6/64; 09.03.1978, Simmenthal II, Rs. 106/77, Rn. 14/16.

[79] S. aber *Battis*/*Kersten* Raumentwicklung (Fn. 72), 3 ff.

räumliche Kompetenzen über die Gebietshoheit der Mitgliedstaaten vermittelt werden. Die Union steht folglich unter internationaler Beobachtung, wenn sie ihrem Sekundärrecht keinen territorialen, sondern einen globalen Regelungsbereich gibt, womit wir das dritte Diskursfeld betreten, die nationalen und unionalen Regelungsräume.

3. *Nationale und unionale Regelungsräume*

a) *Extraterritoriale Regelungszuständigkeit*

Seit es Territorialstaaten gibt, haben nationale Gesetzgeber den Regelungsbereich ihres Rechts aus dem staatlichen Container entlassen und räumlich wie personal weit über den territorialen Geltungsbereich des Rechts ausgedehnt.[80] Die Inanspruchnahme dieser extraterritorialen Regelungszuständigkeit wirkt sich notgedrungen auf die Lebensordnung eines anderen Staates aus;[81] völkerrechtlich relevante Souveränitätskonflikte sind vorprogrammiert.[82] Das führt uns in das Jahr 1927, dem Jahr, in dem der Ständige Internationale Gerichtshof den Lotus-Fall entschied. Dieses Urteil verdient in der Tat das Prädikat, die Entterritorialisierung des Rechts erstmals völkerrechtlich angestoßen zu haben. Der Gerichtshof konnte keine internationale Norm finden, die extraterritorial wirkendes Recht verbietet,[83] solange es nur zu Hause vollstreckt wird.[84] Im Kontext seiner Zeit betrachtet, gefährdete das souveränitätsverliebte[85] Lotus-Urteil nicht den zwi-

---

[80] In der Wissenschaft herrscht keine Einheit bezüglich der terminologischen Abgrenzung der drei Koordinaten des Rechts: Geltungsbereich, Anwendungsbereich und Wirkungsbereich. Wie hier, setzen viele Autoren „Geltungsbereich“ mit dem Raum gleich, in dem die Norm mit Zwang durchsetzbar ist, vgl. *Werner Meng* Extraterritoriale Jurisdiktion im öffentlichen Wirtschaftsrecht, 1994, 10; *Starski* Verwaltungsakt (Fn. 71), 103. Unter „Wirkungsbereich“ einer Norm bzw. eines darauf basierenden Rechtsaktes wird sodann die territoriale Sphäre verstanden, in der eine Norm tatsächlich Rechtswirkung zeitigt, vgl. *Starski* ebd., 106. Der Begriff „Wirkungsbereich“ wird z.T. aber auch synonym für „Anwendungsbereich“ verwendet, vgl. M*atthias Niedobitek* Das Recht der grenzüberschreitenden Verträge, 2001, 342. *Meng* spricht von einem „Rechtsfolgenbereich“, d.h. dem Bereich, in dem die angeordneten Rechtsfolgen eintreten sollen, vgl. *Meng* ebd. 10.

[81] *Meng* Jurisdiktion (Fn. 80), 87.

[82] Zur Vielschichtigkeit des Begriffs s. *Anthony J. Colangelo* What is Extraterritorial Jurisdiction, Cornell Law Review 99 (2014), 1303 (1312).

[83] Zur verbleibenden Relevanz der Lotus Entscheidung („Schwimmt Lotus noch?“) s. EuGH, 25.05.1988, Schlussanträge GA Darmon, Ahlström Osakeyhtiö u.a./Kommission C-89/85, EU:C:1988:258, Rn. 27 bis 30.

[84] PCIJ, 07.09.1927, SS Lotus, PCIJ Series A No. 10, 4 (19 f.).

[85] Vgl. *Alex Mill* Rethinking Jurisdiction in International Law, British Yearbook of International Law 84 (2014), 187, 192 ff.

schenstaatlichen Frieden. Die geringe Mobilität von Personen, Gütern und Kapital nahm 1927 den meisten extraterritorialen Gesetzen spätestens beim Gesetzesvollzug den Biss. Die Welt hat sich seitdem verändert:[86] Verknüpfte Ökonomien und entgrenzte Mobilität erweitern den effektiven Zugriff beim Gesetzesvollzug, globalisierte Marktplätze intensivieren die Verhaltenssteuerung von räumlich entfernten aber marktabhängigen Akteuren. Über die Jahre hat die Staatenpraxis, begleitet vom wissenschaftlichen Ordnungsdrang,[87] eine völkergewohnheitsrechtliche Erlaubnisregel für extraterritorial wirkende Normen geboren, die nicht mehr besagt, als dass abseits des Weltrechtsprinzips der Staat eine hinreichend enge Verbindung zum regulierten Sachverhalt haben muss.[88] Diese unbestimmte Grundregel operiert einzelfallbezogen[89] und bedient sich einer überschaubaren Zahl von Anknüpfungspunkten – allen voran dem Territorialitätsprinzip. Das genießt auch heute noch im tradiert westfälischen Denkmuster, aller offener Staatlichkeit zum Trotz,[90] die größte Legitimität. In der Welt entterritorialisierter sozialer Räume ist das Territorialitätsprinzip aber als legitimer Anknüpfungspunkt übersimplifizierend.[91]

b) *Entterritorialisierte Regelungswirkung*

Global betrachtet gibt es nur wenige nationale Gesetze, die jenseits des Weltrechtsprinzips in Strafsachen[92] ohne jeden Territorialbezug auskom-

---

[86] *Stefano Battini* Globalisation and Extraterritorial Regulation: An Unexceptional Exception, in: Gordon Antony/Jean-Bernard Auby/John Morison (Hrsg.) Values in Global Administrative Law, 2011, 61 (76); *Cedric Ryngaert* Jurisdiction in International Law, 2015, 33; *Otto Sandrock* Völkerrechtliche Grenzen staatlicher Gesetzgebung – eine Skizze, ZVGl.RWiss 115 (2016), 1 (23).

[87] Die Literatur zur extraterritorialen Jurisdiktion ist unüberschaubar. Stellvertretend sei hier nur auf die Standardwerke von *Frederick A. Mann* The Doctrine of Jurisdiction in International Law, RdC 111 (1964), 1; *Meng* Jurisdiktion (Fn. 80) sowie die neueren Werke von *Sandrock* Grenzen (Fn. 86) und *Ryngaert* Jurisdiction (Fn. 86) verwiesen.

[88] S. auch BVerfGE 63, 343 (369), mit Verweis auf *Mann* Doctrine (Fn. 87): hinreichendes sachgerechtes Anknüpfungsmoment, für das ein Mindestmaß an Einsichtigkeit genügt.

[89] Nach eingehender Auswertung der Dogmengeschichte das fundierte Ergebnis von *Sandrock* Grenzen (Fn. 86), 79.

[90] *Klaus Vogel*, Die Verfassungsentscheidung des Grundgesetzes für eine internationale Zusammenarbeit, 1964.

[91] *Dan Jerker B. Svantesson* Extraterritoriality and Targeting in EU Data Privacy Law: The Weak Spot Undermining the Regulation, International Data Privacy Law 5 (2015), 226 (234).

[92] S. für eine Definition des Universalität- oder Weltrechtsprinzips in Strafsachen: International Law Association, Final Report on the Exercise of Universal Jurisdiction in Respect of Gross Human Rights Violations, 2000, 2; das Universalitätsprinzip in Zivilsachen ist eng mit dem US-amerikanischen Alien Tort Statute verknüpft, das – bis Kiobel – die universelle Jurisdiktion der Gerichte begründete, die dann völkerrechtliche Normen anwenden,

men. Die hoch kontroversen US-Sanktionsregime gegen den Iran[93] und Kuba[94] sind hier prototypische Beispiele.[95] Die Europäische Union hat sich erstmals[96] mit der Derivateverordnung[97] auf das Parkett universeller Regulierungsmacht begeben. Um die Finanzstabilität innerhalb der Union zu sichern, wird der außerbörsliche Derivatehandel zwischen ausländischen Parteien den europäischen Regeln unterworfen, wenn die Art des Derivatekontakts eine bewusste Umgehung nahelegt.[98] Das Auswirkungsprinzip, das hier schon anklingt, hat als legitimer Anknüpfungspunkt wachsende Bedeutung für die Regulierung grenzüberschreitender Handelsräume, aller-

---

s. hierzu *Ryngaert* Jurisdiction (Fn. 86), 139; innerhalb der Europäischen Union wird die Gerichtszuständigkeit über die Brüssel Ia-Verordnung geregelt (VO [EU] 1215/2012 vom 12. Dezember 2012); das materielle Schadensersatzrecht ergibt sich aus den Regeln des internationalen Privatrechts, s. District Court of the Hague, 21.03.2012, El-Hojouj, No. 400882/HAZA11-2252, ECLI:NL:RBSGR:2012:BV9748: Verweis auf libysches Recht als lex loci delicti commissi.

[93] Iran and Libya Sanctions Act, 50 U.S.C. § 1701 (1996), erweitert durch Executive Order 13590 vom 21. November 2011.

[94] Sog. Cuba Democracy Act (kurz: Torricelli Act), 22 U.S.C. 69 § 6001–10 (1992); Cuba Liberty and Democracy Solidarity (kurz: Helms Burton Act) Act 22 U.S.C. 691 § 6021–91 (1996); die negativen Reaktionen der EU sind bei den Vereinten Nationen dokumentiert, s. UN Doc. NU, A/50/401. Die Union hat zudem sog. „blocking statutes" angenommen, allerdings mit beschränkter Wirkung, s. z.B. VO (EG) 2271/96 zum Schutz vor den Auswirkungen der extraterritorialen Anwendung von einem Drittland erlassener Rechtsakte sowie von darauf beruhenden oder sich daraus ergebenden Maßnahmen vom 22. November 1996, ABl. 1996 Nr. L 309/1.

[95] *Brigitte Stern* Vers la mondialisation juridique? Les lois Helms-Burton et D'Amato-Kennedy, Revue générale de droit international public (1996), 979 (992 f.); zu den praktischen Auswirkungen dieser unilateralen Sanktionsregime s. *Joy Gordon* Extraterritoriality: Issues of Overbreadth and the Chilling Effect in the Case of Cuba and Iran, Harvard International Law Journal 57 (2015), 1.

[96] Der wegen seiner extraterritorialen Auswirkungen umstrittene Entwurf der Kommission zur Finanztransaktionssteuer (KOM[2013] 71endg.) ist noch nicht für die 10 willigen Mitgliedstaaten in Kraft. Anknüpfungspunkt möglicher unerlaubter extraterritorialer Wirkung ist das sog. Ausgabeprinzip in Art. 4 des Vorschlages, s. *Sandrock* Grenzen (Fn. 86), 94; keine Bedenken haben *Christian Tietje*/*Jürgen Bering*/*Tobias Zuber* Völker- und Europarechtliche Zulässigkeit extraterritorialer Anknüpfung einer Finanztransaktionssteuer, Beiträge zum Transnationalen Wirtschaftsrecht 2014, Heft 129, 25.

[97] VO Nr. 648/2012 vom 4. Juli 2012 über OTC-Derivate, zentrale Gegenparteien und Transaktionsregister, ABl. 2012 Nr. L 201/1.

[98] Vor allem, wenn es der Zweck des Arrangements ist, die EU-Regulierung zu umgehen, Art. 3 Abs. 2 Delegierte Verordnung zur Ergänzung der VO (EU) 648/2012 vom 12. Februar 2014, ABl. 2014 Nr. L 85/1.

dings konstruieren die Gerichte den erforderlichen Grad[99] der Auswirkung auf das Inland sehr unterschiedlich, in den USA zum Beispiel sehr weit.[100]

Aber selbst strikt territorial konstruierte Rechtsakte wie die neue EU-Datenschutz-Grundverordnung[101], die die Daten von Personen im Territorium schützt, haben in den globalen Kommunikationsräumen mit ihren ubiquitären Daten notwendigerweise extraterritoriale Wirkung für den datensammelnden ausländischen Unternehmer. Der sieht sich einer Vielzahl an extraterritorial wirkenden Datenschutzgesetzen ausgesetzt und ist daher – global betrachtet – aufgrund der Vielzahl an Normbefehlen überreguliert.[102] Das Territorialitätsprinzip hat im nicht-physischen Raum seine vornehmste Funktion verloren, die Abgrenzung souveräner Herrschaftsräume.

Diese Abgrenzungsfunktion schwindet auch bei Marktzugangsschranken, wenn der Schlüssel zum Markt die Befolgung allgemeiner territorialer Normvorstellungen des Marktsouveräns ist. Die Europäische Union nützt ihre Marktsouveränität zunehmend als Katalysator für die weltweite Verbreitung ihrer hohen, nicht-produktbezogenen Standards, insbesondere im Umweltbereich.[103] Der sog. Brüssel-Effekt,[104] d.h. der durch exportierte

---

[99] Das Restatement (Third) of the Foreign Relations Law of the US (1986) § 402 Abs. 1 lit. c verlangt eine „substantielle" Auswirkung; als maßgebliche Faktoren werden „substantial, direct and forseeable effect upon or in the territory" verlangt (§ 403 Abs. 2).

[100] Für die US-amerikanische Rechtsprechung s. Supreme Court, 28.06.1993, Hartford Fire Insurance Co v California, 509 US 764 (1993); diese Rechtsprechung hat in der Folge einige Modifikation erfahren, insb. hinsichtlich des Stellenwerts internationaler Höflichkeit als Regulativ exzessiver Jurisdiktion, s. 14.06.2014, Hoffmann-La Roche Ltd. v. Empagran S.A., 542 US 155 (2004), s. hierzu Developments in the Law of Extraterritoriality (ohne Autorenangabe), Harvard Law Review 124 (2011), 1226 (1272 f.); für die Rechtsprechung des EuGH s. 14.07.1972, Imperial Chemical Industries Ltd., Rs 48/69 (Prinzip der unternehmerischen Einheit); 31.03.1993, Wood Pulp, Rs. 129/85 (sog. Durchführungsdoktrin).

[101] S. Art. 3 Abs. 2 der neuen Datenschutzgrundverordnung 2016/679, die den räumlichen Anwendungsbereich auf nicht in der Union niedergelassene Datenverarbeiter oder Auftragsverarbeiter erstreckt, wenn Personen in der Union Dienste angeboten werden oder deren Verhalten beobachtet wird, ABl. 2016 Nr. L 119/1.

[102] *Uta Kohl* Jurisdiction in Cyberspace, in: Nicholas Tsagourias/Russell Buchan (Hrsg.) International Law and Cyberspace, 2015, 30 (33); *Cedric Ryngaert* Symposium issue on extraterritoriality and EU Data Protection, International Data Privacy Law 5 (2015), 221; ob unter diesen Bedingungen des Cyberspace das Territorialitätsprinzip für den regulierenden Staat ein legitimer Anknüpfungspunkt ist, bezweifeln *David R. Johnson*/*David G. Post* Law and Borders – The Rise of Law in Cyberspace, Stanford Law Review 48 (1096), 1367.

[103] Die OECD unterscheidet bei Maßnahmen zu Verfahren und Produktionsmethode zwischen produktbezogenen Maßnahmen, die Auswirkungen des Produkts im Importland betreffen, und nicht-produktbezogenen Maßnahmen, die die vom Hersteller im Ausland genutzte Technologie und Materialen regulieren um die dortigen Ressourcen zu schützen, s. zu den Kategorien *Friedl Weiss* Extra-Territoriality in the Context of WTO Law, in: Gun-

EU-Standards initiierte „*race to the top*“ im transnationalen Wirtschaftsleben, hat den Ruf der Union als globale Regulierungsmacht begründet. Eines von vielen Beispielen[105] ist die EU-Richtlinie zum Emissionshandel, die ab 2017 den internationalen Flugverkehr mit Stopp im Unionsgebiet dem EU-Emissionsregime unterwerfen soll, wenn nicht im Rahmen der Internationalen Zivilluftfahrt-Organisation eine effektive marktbasierte Lösung gefunden wird.[106] Da im Rahmen der Richtlinie die Emission nach der gesamten Flugstrecke berechnet wird, ist sie das bekannteste Beispiel für die globale Regelungsautorität der Union und hat entsprechend internationale Proteste geerntet.[107]

c) *Entterritorialisierte Werte*

Schon diese wenigen Beispiele zeigen, dass hinter der Anknüpfung am Zugang zum Territorium und der Auswirkung auf das Territorium eine gesetzgeberische Strategie steht: Sie wendet sich gegen unerwünschte globale oder lokale Unterregulierung.[108] Diese Unterregulierung kann rein

---

ther Handl/Joachim Zekoll/Peer Zumbansen (Hrsg.) Beyond Territoriality – Transnational Legal Authority in an Age of Globalization, 2012, 463 (472 f.).

[104] *Anu Bradford* The Brussels Effect, North Western University Law Review 107 (2012), 1 (5).

[105] S. auch die Holzhandelsverordnung Nr. 995/2010 vom 20. Oktober 2010, ABl. 2010 Nr. L 295/23, die zur Verhinderung illegaler Holzungen den Import von Hölzern an europäische Sorgfaltsmaßstäbe und EU-zertifizierte Kontrolle knüpft; *Cedrik Ryngaert/ Marieke Koekkoek*, Extraterritorial Regulation of Natural Resources: A Functional Approach, in: Jan Wouters/Axel Marx/Dylan Geraets/Bregt Natens (Hrsg.) Global Governance through Trade: EU Policies and Approaches, 2015, 145, 151 f.; ein anderes Beispiel ist die Richtlinie 2011/61/EU über die Verwalter alternativer Investmentfonds vom 8. Juni 2011, ABl. 2011 Nr. L 174/1: Nicht-EU-Manager von ausländischen Hedgefonds werden den EU-Standards über Kapitalisierung und Liquidität unterworfen, wenn sie ihr Produkt innerhalb der EU vertreiben. Hat der Manager den Sitz in einem Land, dem Geldwäsche oder Terrorismusfinanzierung vorgeworfen wird, bleibt ihm der EU-Markt überhaupt versperrt, s. Art. 40 Abs. 2 lit. b der Richtlinie, Bezug nehmend auf die Liste der Arbeitsgruppe „Finanzielle Maßnahmen gegen Geldwäsche und Terrorismusfinanzierung“.

[106] Richtlinie 2008/101/EG zur Änderung der Richtlinie 2003/87/EG zwecks Einbeziehung des Luftverkehrs in das System für den Handel mit Treibhausgasemissionszertifikaten in der Gemeinschaft vom 11. November 2008, ABl. 2009 Nr. L 8/3; in Erwartung einer internationalen Lösung ist die Richtlinie bis Ende 2016 suspendiert, sog. „Stop the clock“ 2. Erwägungsgrund der VO 421/2014 vom 16. April 2014, ABl. 2014 Nr. L 129/1.

[107] *Ottavio Quirico* Primary Sovereign Rights or Secondary Environmental Duties? Critical International Law Issues Raised by the Extraterritorial Application of the EU Emission Trading System in the Aviation Sector, in: Christine Bakker/Francesco Francioni (Hrsg.) The EU, the US and Global Climate Governance, 2016, 143 (143).

[108] Aus US-amerikanischer Sicht *William S. Dodge* Extraterritoriality and Conflict-of-Laws Theory: An Argument for Judicial Unilateralism, Harvard International Law Journal

territoriale Interessen gefährden wie den örtlichen Wettbewerb, aber auch global wie lokal relevante Interessen wie das Klima, die Artenvielfalt oder das globale Finanzsystem. Zielt das Gesetz indirekt auf deren Schutz, wird das Territorialitätsprinzip entgrenzt, die geographisch konstruierte Regelungsbefugnis entterritorialisiert. Im Flugemissionen-Streit rechtfertigte der EuGH dann auch die globale Emissionsberechnung pauschal mit dem Beitrag des internationalen Flugverkehrs zur lokalen Umweltbelastung im EU-Gebiet.[109] Die Argumentation verdeutlicht zugleich, unter welchem Rechtfertigungsdruck das entgrenzte Territorialitätsprinzip international steht, bei Marktzugangsschranken insbesondere durch die WTO. Im Streit um das EU-Importverbot für Robbenprodukte[110], das die Union mit der inhumanen Tötung der Tiere begründet, erachtete der Appellate Body es als eine WTO-systemisch wichtige Frage, ob Importverbote eine Nähebeziehung zwischen schützendem Gesetzgeber und dem Schutzgut benötigen und ob diese Nähebeziehung territorial konstruiert sein muss.[111] Leider wollten die Beschwerdeführer im konkreten Fall keine Antwort auf diese drängende Frage.

Das Ringen um den richtigen Zugang zu extraterritorial wirkenden Schutzgesetzen verdeutlicht das Fundamentaldilemma der Völkerrechtsordnung, ihre territoriale Falle: Unilateralen Lösungsansätzen zur Bewältigung globaler Probleme wird traditionell misstraut, weil sie an zwei Grundprinzipien der westfälischen Völkerrechtordnung rütteln – dem Prinzip der exklusiven territorialen Zuständigkeit und dem internationalen Konsensprinzip. Und dennoch zeigt die internationale Praxis eine wachsende Bereitschaft, durch nationale Gesetze global individuelles Verhalten zu steuern, allen voran – trotz der restriktiven Rechtsprechung des Sup-

39 (1998), 101 (152); *Jeffrey A. Meyer* Extraterritorial Common Law: Does Common Law Apply Abroad? Georgetown Law Journal 102 (2014), 301 (309); aus EU-Sicht *Cedric Ryngaert* Whither Territoriality? The European Union's Use of Territoriality to Set Norms with Universal Effects, in: Cedric Ryngaert/Erik J. Molenaar/Sarah M.H. Nouwen (Hrsg.) What's Wrong with International Law? Liber Amicorum A.H.A. Soons, 2015, 435 (436).

[109] EuGH, 21.12.2011, Air Transport Association of America, Rs. C-366/10, ECLI:EU:C:2011:864, Rn. 125, 129.

[110] Verordnung (EG) Nr. 1007/2009 vom 16. September 2009 über den Handel mit Robbenerzeugnissen, ABl. 2009 Nr. L 286/36 (Fassung, die der WTO Entscheidung von 2014 zugrunde lag, s. Nachweis Fn. 111).

[111] WTO Appellate Body, Bericht vom 22.04.2014, European Communities – Measures Prohibiting the Importation and Marketing of Seal Products, WT/DS400/ABR und WT/DS401/AB/R, Rn. 5.1.7.3.; mit Verweis auf WTO Appellate Body, Bericht vom 12.10.1998, United States – Import Prohibition of Certain Shrimp and Shrimp Products, WT/DS58/AB/R, Rn. 133.

reme Court[112] – die USA,[113] verstärkt die Union[114] und im wirtschaftlichen Bereich immer mehr auch Schwellenländer.[115]

Der Grund für den Griff zur Extraterritorialität liegt oft in der Struktur des sozialen Raumes, der sich dem rein territorialen Zugriff entzieht. Er kann aber auch, wie das Beispiel der EU-Emissionsrichtlinie zeigt, dem Schutz international anerkannter Güter und Interessen dienen.[116] Die vormals ausschließlich territoriale Verbindung zwischen Schutzgut und regulierendem Staat wird dann um einen funktionalen Nexus ergänzt, der das völkerrechtliche Schutzgut in das Zentrum des Regulierungsinteresses stellt. Diese funktional konstruierte Regelungszuständigkeit stellt den völkerrechtlichen Schutz des verteidigten Gutes in den Mittelpunkt – sei es das nachhaltige Management natürlicher Ressourcen, seien es internationale Sicherheitsstandards oder die Menschenrechte. Die funktionale Regelungszuständigkeit des Staates tritt hier ergänzend neben die funktionalen Steuerungsinstrumente globaler, nichtstaatlicher Akteure, wie z.B. internationale und hybride Organisationen.

Die Analyse des Spiels zwischen staatlicher Aktion und Reaktion auf extraterritorial wirkende Gesetze zeigt, dass sich die funktional begründete Regelungszuständigkeit noch *in statu nascendi* befindet, vor allem aber in der Union an Boden gewinnt.[117] Dabei übersteigen die unionalen Rechtsakte mitunter das, was international konsentiert ist,[118] oder sie bezie-

---

[112] Der US Supreme Court legt Gesetze auf Basis einer Vermutung gegen eine extraterritoriale Anwendung aus, zuletzt in 20.06.2016, RJR Nabisco Inc. v European Community et al., 136 S.Ct 2090 (2016): Der Supreme Court weigerte sich, den Corrupt Organization Act im konkreten Fall extraterritorial anzuwenden, weil der Schaden nur innerhalb der Europäischen Union eingetreten war; s. zu diesem Urteil im Kontext anderer Entscheidungen, insb. Kiobel *Paul B. Stephan* Private Litigation as a Foreign Relations Problem, AJIL Unbound 110 (2016), 40.

[113] S. hierzu den Überblick von *Robert Dover*/*Justin Frosini* The Extraterritorial Effects of Legislation and Policies on the EU and US, Studie im Auftrag des Europäischen Parlaments von 2012, Doc EXPO/B/DEVE/FWC/2009-01/Lot3/03.

[114] *Joanne Scott* Extraterritoriality and Territorial Extention in EU Law, American Journal of Comparative Law 62 (2014), 87 ff.

[115] *Marco Botta* Merger Control Regimes in Emerging Countries, 2011, 265 ff.; zur Extraterritorialität von Datenschutzgesetzen von Nicht-EU-Staaten s. Europäische Kommission, Vergleichende Studie über verschiedene Ansätze zur Bewältigung neuer Herausforderungen für den Schutz der Privatsphäre, insb. aufgrund des technologischen Fortschritts, Schlussbericht 2010, abrufbar unter <ec.europa.eu/justice/policies/privacy/docs/studies/new_privacy_challenges/final_report_de.pdf>.

[116] Auch als „territoriale Erweiterung" bezeichnet, s. *Scott* Extraterritoriality (Fn. 114) 114 f.

[117] S. hierzu die ausführliche Analyse von *Scott* Extraterritoriality (Fn. 114) 87 ff.

[118] Die EU-Holzhandelsverordung stützt sich zwar in ihrem 10. Erwägungsgrund explizit auf Übereinkommen über den internationalen Handel mit gefährdeten Arten freilebender

hen Personen und Unternehmen in ihren Regelungsbereich ein, deren Heimatstaaten dem internationalen Konsens bewusst ferngeblieben sind. Um dieses Hindernis zu überwinden, schreiten Vertreter der politischen Philosophie zum kosmopolitischen Jurisdiktionsmodell, das globale öffentliche Güter zu legitimen unilateralen Schutzobjekten erklärt.[119] Die Problemlösungsfähigkeit des kosmopolitisch denkenden aber unilateral handelnden Weltgesetzgebers ist jedoch zweifelhaft, auch wenn niemand leugnen wird, dass globale öffentliche Güter wie Klima, Biodiversität, Internet und Menschenrechte in zunehmendem Maß schutzbedürftig sind. Zum einen haftet dem Jurisdiktionsmodell der Beigeschmack einer gerechten Intervention des post-territorialen Rechtshegemons an. Der behauptet die *output*-Legalität seiner Maßnahme,[120] ohne gegenüber den fremdbestimmten ausländischen Normadressanten politisch verantwortlich zu sein.[121] Zum anderen reibt sich das kosmopolitische Jurisdiktionsmodell an territorialen Realitäten: Die nationalen Gerichte des Rechtshegemons sitzen und denken in den Begrenzungen ihres territorialen Containers; deshalb werden bei der Folgenabschätzung extraterritorialer Rechtsanwendung immer nationale Interessen mitschwingen.[122]

Der Anspruch auf extraterritoriale Regelungszuständigkeit zur Lösung globaler Probleme muss sich schließlich daran messen lassen, ob er inter-

---

Tiere und Pflanzen (CITES), geht aber hinsichtlich der geforderten Sorgfaltsanforderungen darüber hinaus, VO (EU) Nr. 995/2010 des Europäischen Parlaments und des Rates vom 20. Oktober 2010 über die Verpflichtungen von Marktteilnehmern, die Holz und Holzerzeugnisse in Verkehr bringen, ABl. 2010 Nr. L 295/23.

[119] *Cedric Ryngaert* Unilateral Jurisdiction and Global Values, 2015, 35 ff.

[120] *Nico Krisch* sieht einen Übergang von der Idee des Staatenkonsenses als einziges demokratisches Kriterium zur *output*-Legitimität, in: The Decay of Consent: International Law in an Age of Global Public Goods, AJIL 108 (2014), 1.

[121] Problematisierend *Battini* Globalisation (Fn. 86), 76; generell für extraterritorial wirkende Gesetze *Mark P. Gibney* The Extraterritorial Application of U.S. Law: The Perversion of Democratic Governance, the Reversal of Institutional Roles, and the Imperative of Establishing Normative Principles, Boston College International and Comparative Law Review 19 (1996), 296 (306); *Austen L. Parrish* The Effects Test: Extraterritoriality's Fifth Business, Vanderbilt Law Review 61 (2008), 1456 (1484); s. auch BVerfGE 63, 343 (367), das Erwägungen zum Demokratieprinzip in den Zusammenhang eines völkerrechtlich gebotenen sachgerechten Anknüpfungsmoments erhebt; das Prinzip der demokratischen Repräsentation ist nicht gefährdet, wenn sich der Fremde selbst den Regeln des extraterritorial wirkenden Rechts unterstellt, wie grundsätzlich bei Marktzugangsschranken, s. auch *Joachim Bertele* Souveränität und Verfahrensrecht, 1998, 196.

[122] *Ralf Michaels* Global Problems in Domestic Courts, in: Sam Muller/Stavros Zouridis/Morly Frishman/Laura Kirstemaker (Hrsg.) The Law of the Future and the Future of Law, FICHL Publication Series 11 (2011), 165 (174).

nationales Recht untergräbt.[123] Die häusliche Vorstellung vom globalen Gut verstellt schnell den Blick auf internationale Lastenverteilung, gemeinsame aber differenzierte Verantwortung und internationale Kooperationspflichten.[124] Richtig eingesetzt, kann extraterritoriale Jurisdiktion überfällige internationale Prozesse anstoßen, wie die EU-Richtlinie zu Flugemissionen im Rahmen der Internationalen Zivilluftfahrt-Organisation. Schlimmstenfalls verliert die auswärtige Gewalt die Flexibilität zur Erarbeitung gemeinsamer internationaler Kompromisse. Weder ein entgrenztes Territorialitätsprinzip noch die kosmopolitisch konstruierte Jurisdiktion können die Notwendigkeit von Lösungsansätzen auf Basis eines breiten völkerrechtlichen Konsenses sinnvoll ersetzen.

4. *Internationaler Menschenrechtsraum*

Dies führt zum vierten und letzten Bereich des Entterritorialisierungsdiskurses, der Völkerrechtsordnung und hier speziell zu den Menschenrechten. Schon die vorangegangenen Diskursfelder haben gezeigt, dass die normative Architektur der Völkerrechtsordnung sich merklich geändert hat. Die souveräne Territorialität der Staaten gilt zwar noch als konstituierendes Grundprinzip,[125] ihre Erosion ist aber fortgeschritten.[126] Die funktionalen Normsetzungsaktivitäten nicht-staatlicher Akteure des ersten Diskursfeldes und die entgrenzten nationalen Regelungsräume des dritten Diskursfeldes nagen am Territorialitätsdogma; die unmittelbare Rechtsstellung von Individuen im Völkerrecht tut ihr Übriges. So evident jedoch die territoriale Autonomie der individuellen Rechtsstellung im Völkerrecht ist,[127] so unklar

---

[123] *Austen L. Parrish* Reclaiming International Law from Extraterritoriality, Minnesota Law Review 93 (2009), 815 (864).

[124] Für einen philosophischen Zugang zu internationalen Verteilungsproblemen s. *Mathias Risse* On Global Justice, 2013, 202 ff.

[125] *Karl Doehring* Völkerrecht, 2. Aufl. 2004, § 1 Rn. 18.

[126] Für eine umfassende Analyse der Entterritorialisierung des Völkerrechts s. *Catherine Brölmann* Deterritorialization in International Law: Moving Away from the Divide between National and International Law, in: Janne E. Nijman/André Nollkaemper (Hrsg.) New Perspectives on the Divide between National and International Law, 2007, 84; *Enrico Milano* The Deterritorialization of International Law: Setting the Context, in: Adriana Di Stefano (Hrsg.) Un Diritto Senza Terra?/A Lackland Law?, Bd. 1, 2015, 53.

[127] Während für die internationale Rechtsgeltung der Rechts- und Pflichtenpositionen des Einzelnen kein staatlicher „territorialer" Transformationsakt erforderlich ist, präjudiziert das internationale Recht nicht die Notwendigkeit einer Umsetzung der individuellen Rechts- und Pflichtenpositionen in die staatliche Rechtsordnung, damit sie dort ebenfalls Rechtsgeltung entfalten können. Es gibt nur wenige Beispiele eines behaupteten Geltungsvorrangs der internationalen Menschenrechte vor widersprechendem nationalen Recht mit der Folge eines Durchgriffs des Völkerrechts auf das nationale Recht, s. z.B. Interamerika-

ist die Bedeutung des Territoriums für den konkreten Ort der staatlichen Rechtspflichten. Das allgemeine Völkerrecht konstruiert die staatlichen Pflichten aus völkerrechtlichen Verträgen ebenso personal wie territorial, d.h. der Vertrag bindet den Staat als Rechtsperson, und diese Rechtsbindung hat zugleich einen Ort, nämlich das staatliche Territorium. Ob der Staat allerdings nur auf dem Staatsgebiet an die internationalen Menschenrechtsverträge gebunden ist, ist eine Frage, die auf Basis des jeweiligen völkerrechtlichen Vertrages zu beantworten ist.[128]

a) Territoriale Herrschaftsbeziehung

Der EGMR tut sich erkennbar schwer mit der Festlegung des territorialen Anwendungsbereichs der EMRK. Zu seiner Konkretisierung hat er eine Einzelfalljudikatur entwickelt, der jede Gradlinigkeit abgeht und die schon deswegen nicht geeignet ist, den Vertragsstaaten einen prinzipiengeleiteten Rahmen für ihr eigenes entterritorialisiertes Grundrechtsverständnis vorzugeben.[129]

Dreh- und Angelpunkt aller EGMR-Urteile ist das vieldiskutierte *Bankovic*-Urteil. In ihm legt der EGMR den Begriff „Hoheitsgewalt" auf Basis allgemeiner völkerrechtlicher Prinzipien aus, mit der Folge einer essentiell territorialen Denotation.[130] Außerhalb des eigenen souveränen Herrschaftsraumes, so der EGMR, ist Herrschaftsgewalt die Abweichung vom Normal-

---

nischer Gerichtshof für Menschenrechte, 29.11.2006, La Cantuta gg. Peru Series, C No. 162, Rn. 183.

[128] Die territoriale Regel der Wiener Vertragsrechtskonvention in Art. 29 ist dispositiv, s. *Kerstin Odendahl,* in: *Oliver Dörr/Kirsten Schmalenbach* (Hrsg.) Vienna Convention on the Law of Treaties, 2011, Art. 29 Rn. 18; *M. Milanovic*, The Spatial Dimension: Treaty and Territory, in: Christian J. Tams/Antonios Tzanakopoulos/Andreas Zimmerman (Hrsg.) Reseach Handbook on the Law of Treaties, 2014, 186.

[129] Zum EMRK-lastigen Diskurs in Österreich s. *Gerhard Thallinger* Grundrechte und extraterritorialer Hoheitsakt, 2008; für eine unbeschränkte Grundrechtsbindung in der Schweiz s. *Jörg Künzli* Vom Umgang des Rechtsstaats mit Unrechtsregimes, 2008, 444 f.; für eine unbeschränkte Grundrechtsbindung in Deutschland s. den Begleitaufsatz zur Staatsrechtslehrertagung 2016 von *Mehrdad Payandeh* Entterritorialisierung des Öffentlichen Rechts: Transnationale Individualrechtsverletzungen zwischen Verfassungsrecht und Völkerrecht, DVBl. 2016, 1073 (1074 ff.).

[130] EGMR, 21.12.2001, Bankovic und andere, No. 52207/99, Rn. 59, 61; Issa und andere, 16.11.2004, No. 31821/96, Rn. 67; 14.05.2002, Gentilhomme, Schaff-Benhadji und Zerouki, No. 48205/99, Rn. 20. Kritisch hinsichtlich der Methode, auf Menschenrechte staatsgeleitete allgemeine Prinzipien anzuwenden: *Martin Scheinin* Extraterritorial Effect of the International Covenant on Civil and Political Rights, in: Fons Coomans/Menno T. Kamminga (Hrsg.) Extraterritorial Application of Human Rights Treaties, 2004, 78–80. S. auch *Samantha Besson*, The Extraterritoriality of the European Convention of Human Rights, Leiden Journal of International Law 25 (2012), 863, die für ein funktionales Verständnis des Jurisdiktionsbegriffs argumentiert.

zustand; ob also extraterritoriale Herrschaftsgewalt wegen ihrer Qualität ausnahmsweise durch die EMRK gebunden ist, muss in jedem Einzelfall geprüft werden.[131] In der Gesamtschau der Rechtsprechung offenbaren sich zwei Koordinaten dieses Ausnahmefalls, die Herrschaft über Personen und die Herrschaft über Gebiet.[132] Beide Modelle ergänzen sich wechselseitig, um ein Weniger an personaler Kontrolle mit dem Mehr an geographischer auszugleichen,[133] wie in Besatzungssituationen,[134] oder umgekehrt, um ein Weniger an geographischer Kontrolle mit dem Mehr an personaler zu kompensieren,[135] wie bei Verhaftungen auf fremdem Staatsgebiet.[136] Nach dem bisherigen Stand der Judikatur ist für die Annahme der effektiven Kontrolle über Personen allerdings immer eines erforderlich – es muss eine territoriale Maßnahme gesetzt werden, entweder auf dem Erdboden, oder an Bord eines Schiffes bzw. Flugzeuges, unabhängig davon, wo diese registriert sind.[137] Auf die konkrete Größe der physisch beherrschten Fläche kommt es nicht an, da schon die Existenz einer wie auch immer radizierten, kontrollbasierten Herrschaftsbeziehung punktuell Territorialität vermitteln kann.[138] Die fehlt, wenn eine Bombe über fremdem Gebiet abgeworfen wird, wie der EGMR in *Bankovic* entschied.

---

[131] Bankovic (Fn. 130), Rn. 61, 67.

[132] Vom EGMR in Al-Skeini offengelegt: 07.07.2011, Al-Skeini, No. 55721/07, Rn. 130 ff.; s. auch EGMR, 16.09.2014, Hassan, No. 29750/09, Rn. 74.

[133] EGMR, 14.12.2011, Chiragov und andere, No. 13216/05, Rn. 314 f.; Hassan (Fn. 132), Rn. 76.

[134] EGMR, 23.03.1995, Loizidou, No. 15318/89, Rn. 62; Bankovic (Fn. 130), Rn. 71; s. auch *Noam Lubell* Human rights obligations in military occupation, International Review of the Red Cross 94 (2012), 317. Dazu bedarf es keines Status als Besatzungsmacht i.S.v. Art. 42 Haager Landkriegsordnung, s. 20.11.2014, Jaloud, No. 47708/08, Rn. 142; Chiragov (Fn. 133), Rn. 314 f.

[135] Jaloud (Fn. 134), Rn. 152.

[136] EGMR, 12.05.2005, Öcalan, No. 46221/99, Rn. 91; auch Issa (Fn. 130), Rn. 71, mit Verweis auf Entscheidungen der Europäischen Menschenrechtskommission, 24.07.1996, Sanchez Ramirez, No. 28780/95, DR 86, S 161 f.; 14.10.1992, M., No. 17392/90, DR 73, S. 193; aber auch mit Verweis auf die Spruchpraxis anderer internationaler Spruchkörper, Interamerikanische Menschenrechtskommission, 29.09.1999, Coard und andere, Case No. 10.951, Report No. 109/99, Rn. 37, 39, 41 und 43; Menschenrechtsausschuss, 29.07.1981, Lopez Burgos und Celiberti de Casariego, Case No. 52/1979 und 56/1979, Rn. 12.3 und 10.3.

[137] EGMR, 29.03.2010, Medvedyev und andere, No. 3394/03, Rn. 65 (de facto Kontrolle auf einem Handelsschiff); 23.02.2012, Hirsi Jamaa und andere, No. 27765/09, Rn. 75 ff. (Marineboot), s. bereits. Bankovic (Fn. 130), Rn. 73.

[138] Vgl. für dieses humangeographische Verständnis von Territorialität auch *Robert D. Sack* Human Territoriality: A Theory, Annals of the Association of American Geographers 73 (1983), 55 (56).

Die insoweit konsolidierte Rechtsprechungslinie wird den Gerichtshof aber nicht vor der Einsicht bewahren, dass technologischer Fortschritt die Raumvorstellung von Herrschaftsbeziehungen dramatisch verändert.[139] Der Staat und seine Organe müssen nicht mehr über die Grenze gehen, um öffentliche Ziele zu verfolgen, da mobile Flugkörper Soldaten substituieren und globale Datenströme Informationsbeschaffung vor Ort ersetzen können.

b) *Entterritorialisierte Herrschaftsverhältnisse*

Heute dominieren hochtechnisierte, ferngesteuerte oder automatische Flugkörper mit hochauflösenden Kameras und Präzisionswaffen die extraterritorialen Maßnahmen. Sie werden nicht nur zur Personenüberwachung eingesetzt, sondern auch zur gezielten Tötung mutmaßlicher Terroristen in Pakistan, Jemen und anderen Orten dieser Welt. Der Menschenrechtsausschuss hat für den Internationalen Zivilpakt akzeptiert, dass auch die extraterritoriale Tötung durch unbemannte, bewaffnete Flugobjekte am Recht auf Leben zu messen ist.[140] Der britische Court of Appeal kam dagegen im Al-Saadoon-Urteil vom September 2016 nach intensivem Studium der EGMR-Judikatur zum Schluss, dass ein singulärer gezielter Tötungsakt im Ausland nicht Ausdruck von effektiver Kontrolle im Sinne der EMRK sei, da der EGMR eine vorangegangene Phase der Herrschaft über die Zielperson verlange.[141] Diese Interpretation von Art. 1 EMRK entspricht zweifelsohne dem Duktus des EGMR,[142] muss aber fallgruppenbezogen überdacht werden. Die Gebiets- und Personenkontrolle durch ferngesteuerte Flugkörper, oft in Sicht- und Hörweite der Zielpersonen und verbunden mit der konstanten Möglichkeit eines gezielten Raketeneinsatzes, besitzt auch ohne

---

[139] Für einen Wegfall des „jurisdictional link“ zumindest bei negativen Konventionspflichten *Andreas von Arnauld* Freiheit und Regulierung in der Cyberwelt: Transnationaler Schutz der Privatsphäre aus Sicht des Völkerrechts, Berichte der Deutschen Gesellschaft für Internationales Recht, 2016, 1 (12); *Marko Milanovic* Extraterritorial Application of Human Rights Treaties: Law, Principles, and Policy, 2011, 118 ff.

[140] Menschenrechtssauschuss, Schlussbemerkungen zur 4. periodischen Berichterstattung der Vereinigten Staaten, CCPR/C/USA/CO/4 vom 24. April 2014, Rn. 9; ders. General Comment Nr. 31 (80), The Nature of the General Legal Obligation Imposed on States Parties to the Covenant, UN Doc CCPR/C/21/rev 1 Add 1325 (2004).

[141] England and Wales Court of Appeal (Civil Div.), 09.09.2016, Al-Saadoon und andere, [2016] EWCA Civ 811, Rn. 69; a.A. das erstinstanzliche Urteil UK High Court, 17.03.2015, Al-Sadoon und andere, [2015] EWHC 715 (Admin), Rn. 95 f.; in diese Richtung auch UK Court of Appeal, 30.07.2015, Serdar Mohammed und andere, [2015] EWCA Civ 843, Rn. 95: gezieltes Töten als ultimative Kontrolle und Gewalt über Personen.

[142] Vgl. schon *Heike Krieger* Die Verantwortlichkeit Deutschlands nach der EMRK für seine Streitkräfte im Auslandseinsatz, ZaöRV 62 (2002), 669 (672).

Bodenpräsenz eine hohe Kontrolleffektivität.[143] Territorialität ist dafür nicht erforderlich.[144]

Territorialität fehlt auch, wenn Vertragsstaaten im Ausland Daten und Informationen über Personen sammeln, sei es durch Aufklärungsdrohnen, Radiotransmitter oder Informanten vor Ort. Noch ist unklar, ob der EGMR dem im Schrifttum entwickelten Gedanken einer effektiven „virtuellen Kontrolle“[145] näher tritt, wenn Personen im Ausland zielgerichtet observiert werden.[146] Die Figur der „virtuellen Kontrolle“ knüpft an EGMR-Terminologie an, sie ändert aber die ursprüngliche Bedeutung von Kontrolle, weil nicht die Möglichkeit der Verhaltenssteuerung, sondern das Erlangen von Informationen im Vordergrund steht.[147] Aber wie schon der Drohnen-Einsatz verdeutlich, ist es nicht zielführend, die Judikatur zu traditionellen Militäreinsätzen auf fremdem Territorium zum Maßstab technologisch entterritorialisierter Herrschaftsbeziehungen zu erklären. Das verdeutlicht der Fall Liberty, in dem der EGMR die „heimisch“ vom Vereinigten Königreich vorgenommene Überwachung von ausländischer Telekommunikation – ausgehend von Irland, über die britische Insel auf den Kontinent – trotz der Wirkung der inländischen Abhörmaßnahme im Ausland ohne weiteres unter Art. 8 EMRK subsumierte.[148] Der so in den menschen-

---

[143] Auch schwache Kontrolle einer Region kann bezogen auf Einzelfälle effektiv sein, was unter der EMRK ausreicht, Al-Skeini (Fn. 132), Rn. 149. Vgl. auch *Milanovic* Human Rights Treaties (Fn. 139), 171.

[144] Vgl. auch *Robert Frau*, Unmanned Military Systems and Extraterritorial Application of Human Rights Law, Groningen Journal of International Law 1 (2013), 1, 9; *Frederik Rosén* Extremely Stealthy and Incredibly Close: Drones, Control and Legal Responsibility, Journal of Conflict & Security Law, 19 (2013) 113 (120 f.); auf Basis der EGMR-Rechtsprechung schließt *Marko Milanovic* eine Anwendung der EMRK aus, in: Al-Skeini and Al Jedda in Strasbourg, EJIL 23 (2012), 212 (130).

[145] *Peter Margulies* The NSA in Global Perspective: Surveillance, Human Rights, and International Counterterrorism, Fordham Law Review 82 (2014), 2137 (2151), s. auch *Anne Peters* Surveillance Without Borders? The Unlawfulness of the NSA-Panopticon, Part II, EJIL:Talk! 04.11.2013, abrufbar unter <http://www.ejiltalk.org/surveillance-without-borders-the-unlawfulness-of-the-nsa-panopticon-part-ii/>.

[146] In EGMR, 29.06.2006, Weber und Saravia, No. 54934/00 hat der EGMR die Frage der virtuellen Kontrolle vermieden und die Beschwerde der in Uruguay ansässigen Kläger wegen offensichtlicher Unbegründetheit verworfen; in EGMR, 01.07.2008, Liberty und andere, No. 58243/00, Rn. 57, wurde aufgrund fehlender Einlassung die Frage der extraterritorialen Jurisdiktion über in dem Vereinigten Königreich abgehörte Kommunikation zwischen Dublin und London nicht thematisiert.

[147] *Ilina Georgieva* The Right to Privacy under Fire – Foreign Surveillance under the NSA and the GCHQ and Its Compatibility with Art. 17 ICCPR and Art. 8 ECHR, Utrecht Journal of International and European Law 31 (2015), 104 (113).

[148] Liberty (Fn. 146), Rn. 5; vgl. auch EGMR, 01.04.2004, Bosphorus, No. 45036/98, Rn. 137; 01.03.2006, Sejdovic, No. 56581/00 (Verurteilung in absentia; keine Referenz zu Art. 1 EMRK); 14.12.2006, Markovic und andere, No. 1398/03, Rn. 54 f. (Recht auf

rechtlichen Fokus rückende inländische Ort der Datenabfrage, -speicherung[149] und -verarbeitung ist aber im Zeitalter entterritorialisierter Kommunikations- und Datenräume ein völlig willkürlicher Türöffner zur EMRK, da diese entterritorialisierten Räume auch ein Staat zu nutzen weiß.[150] Der Menschenrechtsausschuss teilt diese Auffassung und unterstellt mit Blick auf die US-amerikanischen NSA-Praktiken jede Datensammlung im Ausland oder mit Wirkung im Ausland vollumfänglich dem internationalen Zivilpakt.[151]

Im Gegensatz zum EGMR stellte sich der Menschenrechtsausschuss schon früh auf den Standpunkt, dass der Pakt all jene Maßnahmen im Ausland verbiete, die der Vertragsstaat auf seinem Territorium nicht durchführen dürfte.[152] Damit konstruiert der Ausschuss einen internationalen Menschenrechtsraum mit universellen Individualrechten und entterritorialisierten Staatenpflichten. Der europäische Menschenrechtsraum – der *espace juridique*[153] – bleibt dagegen dem Grunde nach eine Landkarte der territorialen Grenzen und hoheitlichen Räume.[154] Das wirft die Frage auf, wie „lebendig" ein Menschenrechtsinstrument ist, das am territorialen Herrschaftsverständnis des vergangenen Jahrhunderts festhält. Mit Blick auf die Existenz ausgelagerter Herrschaft und entgrenzter Herrschaftsbeziehungen scheint die Zeit reif, diese Phänomene auch im Rahmen der EMRK anzuerkennen,[155] also für die Zwecke der Menschenrechte dem Ordnungs-

---

Zugang zu Gericht von nicht im Vertragsstaat ansässigen Personen); 01.04.2004, Kovačić und andere, No. 44574/98, 45133/98 und 48316/99 (*jurisdiction ratione loci*).

[149] Bezogen auf DAN-Daten: EGMR, 04.12.2008, S. and Marper, No. 30562/04 und 30566/04, Rn. 67.

[150] A.A. United Kingdom Investigatory Powers Tribunal, 16.05.2016, Human Rights Watch Inc & Others, [2016] UKIPTrib15_165-CH, Rn. 60. Klarheit werden zwei Verfahren vor dem EGMR bringen: Antrag vom 04.09.2013, Big Brother Watch und andere, No. 58170/13; Antrag vom 20.05.2015, 10 Human Rights Organisations, No. 24960/15.

[151] Menschenrechtsausschuss, Abschließende Stellungnahme zum 4. periodischen Bericht der USA vom 23. April 2014, UN Doc CCPR/C/USA/CO/4, Rn. 22.

[152] Menschenrechtsausschuss, Lopez Burgos (Fn. 136); ders., General Comment No. 31 (Fn. 140), Rn. 10, 12; dieses Prinzip macht sich auch der EGMR in Issa (Fn. 130), Rn. 71, zu eigen, ohne aber auf seinen Kontrollmaßstab zu verzichten.

[153] Zum Gebrauch und Missbrauch dieses Begriffs in der Judikatur des EGMR s. *Ralph Wilde* The "Legal Space" or "espace juridique" of the European Convention on Human Rights: Is It Relevant to Extraterritorial State Action?, European Human Rights Law Review 10 (2005), 115 ff.

[154] Vgl. EGMR, 20.04.2015, Pisari, No. 42139/12, Rn. 33.

[155] *Samantha Besson* The Extraterritoriality of the European Convention of Human Rights: Why Human Rights Depend on Jurisdiction and What Amounts to Jurisdiction, Leiden Journal of International Law 25 (2012), 857 (864 ff.); dieses Argument vorwegnehmend *Marko Milanovic* Human Rights and Foreign Surveillance: Privacy in the Digital Age, Harvard International Law Journal 56 (2015), 81 (130).

wert von Territorialität keine entscheidende Bedeutung mehr beizumessen. Noch scheut der EGMR erkennbar vor der Vorstellung zurück, entterritorialisierte Staatenpflichten in einem regionalen Menschenrechtsinstrument anzuerkennen, und dafür lassen sich auch Gründe finden. Es ist in der Tat nicht zu übersehen, dass die hohen und ausdifferenzierten Standards der EMRK auf die Hausgewalt des Staates in seinem Territorium ausgerichtet sind.[156] Allerdings hat der EGMR auf die Sorge eines unrealistischen da weltweit geltenden regionalen Menschenrechtsregimes bereits eine pragmatische Antwort gefunden: Die negativen, aber vor allem die positiven EMRK-Pflichten sind bei Auslandssachverhalten – im Gegensatz zu Inlandssachverhalten – auf auswärtige Gegebenheiten angepasst und maßgeschneidert.[157] Die neue territoriale Relativität der EMRK wird die Wissenschaft beschäftigt halten.[158]

V. Schlussbetrachtung

Ich komme zum Schluss und führe zusammen. Die vier Rechtsräume haben gezeigt, dass der Entterritorialisierungsdiskurs mehr ist als nur die Dekonstruktion eines weiteren Merkmals von Staatlichkeit, sozusagen das letzte Jellinek'sche Element, an dem wir uns abarbeiten können. Der klassisch-territoriale Zuschnitt des öffentlichen Rechts befindet sich in der Tat im Prozess einer räumlichen und funktionalen Anpassung, die den Wirklichkeitsbedingungen einer globalisierten Welt geschuldet ist. Der Staat sucht Anschluss an nicht-territoriale Normsetzer und deren funktionalem Recht jenseits des Staates; er erkennt in diesem Maße an, dass es in sozialen Räumen mehr als nur ein territoriales Recht gibt.

Der Staat begibt sich in Föderalisierungsprozesse, die seine territoriale Rechtsordnung im Verbund neu kalibrieren. Innerhalb der Europäischen Union entstehen im vertikalen und horizontalen Verhältnis Spannungen zwischen staatlicher Territorialität und unionaler Suprateritorialität. Es ist ein stetiger Prozess von Ent- und Reterritorialisierung, mit dem Brexit als eindrucksvollen Versuch einer Reterritorialisierung zur Wiedererlangung dessen, was Territorialität als politische Strategie ausmacht: Das Streben nach exklusiver Kontrolle und Macht über Personen und Sachen auf einem Gebiet. Kontrolle ist auch zentral für den Staat, der den Regelungsbereich

[156] *Von Arnauld* Cyberwelt (Fn. 139), 13.

[157] Die „divided and tailored"-Rechtsprechung des EGMR beginnt mit Al Skeini (Fn. 132), Rn. 137, mit Verweis auf Bankovic (Fn. 130), Rn. 75.

[158] Generell für die Grenzen positiver Pflichten s. EGMR, 28.10.1998, Osman and Osman, No. 23452/94, Rn. 116.

seines Rechts entterritorialisiert, um transnationalen und globalen Problemen im Eigen- oder Gemeinschaftsinteresse zu begegnen; die Ordnungsfunktion des Völkerrechts ist gefordert, die unilateralen Regulierungsansprüche wirkmächtiger Akteure zu legitimieren, oder eben nicht. Ebenso muss das Völkerrecht mit dem Instrument der Menschenrechte reagieren, wenn der Staat seine Herrschaftsbeziehungen entterritorialisiert.

Nach alledem ist evident, dass Territorium im 21. Jahrhundert kein statischer Container für staatliche Herrschaftsgewalt ist. Die Wände des Containers – um im Bild zu bleiben – sind aufgrund der gewandelten Wirklichkeit permeabel geworden, nicht nur für fremde Normvorstellung, sondern auch für öffentliche Herrschaftsgewalt, und das ist in den Grenzen des Völkerrechts durchaus funktionsadäquat. Vor allem ist die Permeabilität nicht das Ende staatlicher Souveränität. Es hat sich vielmehr gezeigt, dass der Staat innerhalb der Entgrenzungsdynamik seine Handlungsfähigkeiten auch ausbauen kann. Trotzdem wird das Territorium bis auf weiteres zentraler Bezugspunkt des staatlichen Rechts und Anker staatlicher Herrschaftsgewalt bleiben, zumindest in unserem Teil der Welt. Eine Welt ohne Territorialität wird es ohnehin nie geben. Denn wie *Samuel Beckett* so treffend in „Endgame" formulierte: „You're on earth, there's no cure for that."[159]

---

[159] *Samuel Beckett* Endgame, 2006, 33; die Idee für das Zitat stammt von *John Gerard Ruggie* Territoriality and Beyond: Problematizing Modernity in International Relations, International Organisations 47 (1993), 139 (174).

Leitsätze der 1. Referentin über:

Völker- und unionsrechtliche Anstöße zur Entterritorialisierung des Rechts

I. Neue Räume

(1) Die staatsdefinierte Gesellschaft zehrt auch heute noch von der Idee eines abgegrenzten Territoriums, aber gerade am modernen Gesellschaftsbild setzt ein entscheidender Wandel an, die sozio-geographische Globalisierung. Sie ist gekennzeichnet durch globale Kommunikations- und Datenströme, die Raum und Zeit komprimieren. Ihre Folge sind gesellschaftlich produzierte, entterritorialisierte Räume.

(2) Die Sozialwissenschaften nehmen die entterritorialisierten, sozialen Räume zum Anlass, von der Vorstellung des Territoriums als statischem Container souveräner Herrschaftsgewalt abzurücken.

II. Territorialität des nationalen Rechts

(3) „Territorium" bezeichnet den geographischen Herrschaftsbereich einer politischen Entität. Territorialität ist die dazugehörige Strategie, durch die exklusive Kontrolle über das Territorium die Kontrolle über Personen und Sachen zu erlangen.

(4) Der klassisch-territoriale Zuschnitt des öffentlichen Rechts gerät von drei Seiten unter Druck: Durch die territorial ungebundenen Räume und Probleme des globalen Zeitalters, durch den Integrationsprozess des europäischen Raums, und durch die Erstreckung öffentlicher Gewalt über die staatliche Grenze hinaus.

III. Annäherung an den Begriff: Entterritorialisierung des Rechts

(5) Semantisch betrachtet bezeichnet die Entterritorialisierung des Rechts einen Prozess, der das Recht von seiner ursprünglich territorialen Verankerung löst. Das ist allerdings nur der Ausgangspunkt, nicht der Endpunkt einer möglichen Rezeption.

IV. Diskursfelder

1. Transnationale (Rechts-)Räume

(6) Entgrenzte soziale Räume formen normative Ordnungen, die den Bedürfnissen geographisch verstreuter und mobiler Akteure nach funktionaler Vernetzung gerecht werden.

(7) Normative Ordnungen jenseits des Staates wie die lex mercatoria und die lex maritima sind weniger Ausdruck einer Entterritorialisierung des Rechts als vielmehr Ausdruck der Entterritorialisierung der Rechtsverhältnisse privater Akteure, die durch Rechtswahl dem nationalen Recht zugunsten nichtstaatlicher Normen ausweichen.

(8) Für eine Entterritorialisierung des Rechts steht die pluralistische Symbiose von privatautonom geschaffenen Normen, internationalem Recht und staatlichem Recht. Die Entterritorialisierung des nationalen Rechts erschließt sich hier aus der holistischen Betrachtung normativer Gesamtzusammenhänge, auf deren Basis die öffentliche Gewalt operiert.

2. Europäischer Rechtsraum

(9) Im integrierten europäischen Raum liegt die Zuständigkeit nicht mehr nur bei einem territorial eingefassten Souverän, sondern bei einer aggregierten Vielzahl funktional aufeinander bezogener Souveräne (horizontale Entterritorialisierung). Dies ist ein für Föderalisierungsprozesse typischer Vorgang.

(10) Das Machtgefäß der Union ist nicht territorial, sondern supraterritorial. Es liegt über der Summe der mitgliedstaatlichen Hoheitsgebiete, deren geographische Koordinaten sich im Geltungs- und Anwendungsbereich des Unionsrechts abbilden.

3. Nationale und unionale Regelungsräume

(11) Entgrenzte Regelungsräume nationaler Gesetze gewinnen zunehmend an Attraktivität: Verknüpfte Ökonomien und entgrenzte Mobilität erweitern den effektiven Zugriff beim Gesetzesvollzug; globalisierte Marktplätze intensivieren die Verhaltenssteuerung von räumlich entfernten, aber marktabhängigen Akteuren.

(12) Hinter der Anknüpfung eines Gesetzes an den Zugang zum Territorium und der Auswirkung auf das Territorium steht eine gesetzgeberische Strategie: Sie wendet sich gegen unerwünschte globale oder lokale Unterregulierung. Diese Unterregulierung kann rein territoriale Interessen

gefährden wie den örtlichen Wettbewerb, aber auch global relevante Güter und Werte wie das Klima, die Artenvielfalt oder das globale Finanzsystem.

(13) Extraterritorial wirkende Rechtsakte schützen neben nationalen Interessen zunehmend international anerkannte Güter, Werte und Interessen. Die vormals ausschließlich territoriale Verbindung zwischen Schutzgut und regulierendem Staat wird dann um eine funktionale Verbindung ergänzt. Die funktionale Regelungszuständigkeit tritt ergänzend neben die funktionalen Steuerungsinstrumente globaler nichtstaatlicher Akteure.

(14) Ein kosmopolitisches Jurisdiktionsmodell, das globale öffentliche Güter zu legitimen Schutzobjekten unilateraler Regelungszuständigkeit erklärt, ist auf mehreren Ebenen problematisch: Der postterritoriale Rechtshegemon behauptet die output-Legalität seiner Maßnahme, ohne gegenüber den fremdbestimmten ausländischen Normadressanten politisch verantwortlich zu sein. Bei der Folgenabschätzung extraterritorialer Rechtsanwendung werden immer nationale Interessen mitschwingen.

(15) Weder ein entgrenztes Territorialitätsprinzip noch die kosmopolitisch konstruierte Jurisdiktion können die Notwendigkeit von Lösungsansätzen auf Basis eines breiten völkerrechtlichen Konsenses sinnvoll ersetzen.

4. Internationaler Menschenrechtsrechtsraum

(16) Der EGMR verlangt in seiner Einzelfalljudikatur zum räumlichen Anwendungsbereich der EMRK die Existenz einer wie immer radizierten, kontrollbasierten Herrschaftsbeziehung, die punktuelle Territorialität vermittelt. Technologischer Fortschritt hat aber die Raumvorstellung von Herrschaftsbeziehungen dramatisch verändert.

(17) Die Gebiets- und Personenkontrolle durch unbemannte ferngesteuerte oder automatisierte Flugkörper, oft in Sicht- und Hörweite der Zielpersonen und verbunden mit der konstanten Möglichkeit eines gezielten Raketeneinsatzes, besitzt auch ohne Bodenpräsenz eine hohe Kontrolleffektivität.

(18) Die Judikatur zu traditionellen Militäreinsätzen und ihrem effektiven Kontrollgrad am Boden sollte nicht der Maßstab technologisch entterritorialisierter Herrschaftsbeziehungen sein, gerade im Bereich staatlicher Dateneingriffe. Den inländischen Ort der Datenabfrage, -speicherung und -verarbeitung zum Türöffner der EMRK zu machen, wäre mit Blick auf die entterritorialisierten Kommunikations- und Datenräume, die auch ein Staat zu nutzen weiß, willkürlich.

(19) Der Menschenrechtsausschuss konstruierte für den internationalen Zivilpakt einen Menschenrechtsraum mit universellen Individualrechten und entterritorialisierten Staatenpflichten. Der europäische Men-

schenrechtsraum bleibt dagegen dem Grunde nach eine Landkarte der territorialen Grenzen und hoheitlichen Räume.

(20) Der EGMR sollte die Existenz ausgelagerter Herrschaft und entgrenzter Herrschaftsbeziehungen anerkennen, sollte also dem Stellenwert räumlicher Nähe und dem Ordnungswert von Territorialität für die Zwecke der Menschenrechte keine entscheidende Bedeutung mehr beimessen.

V. Schlussbetrachtung

(21) Der klassisch-territoriale Zuschnitt des öffentlichen Rechts befindet sich im Prozess einer räumlichen und funktionalen Anpassung, die den Wirklichkeitsbedingungen einer globalisierten Welt geschuldet ist.

(22) Territorium ist im 21. Jahrhundert kein statischer Container für staatliche Herrschaftsgewalt. Die Wände des Containers sind aufgrund der gewandelten Wirklichkeit permeabel geworden, nicht nur für fremde Normvorstellungen, sondern auch für öffentliche Herrschaftsgewalt, und das ist in den Grenzen des Völkerrechts auch funktionsadäquat.

Dritter Beratungsgegenstand:

Völker- und unionsrechtliche Anstöße zur Entterritorialisierung des Rechts

2. Referat von *Jürgen Bast*, Gießen[*]

Inhalt

[*] Ich danke den Mitarbeiterinnen der Professur für Öffentliches Recht und Europarecht Kathrin Feldmann, Laura Hilb, Lisa vom Felde, Pirko Wedhorn, Janna Wessels und Kassandra Wetz für ihre aktive fachliche und technische Unterstützung. Bei Susanne Buckley-Zistel, Anuscheh Farahat, Julia Heesen, Thilo Marauhn, Florian Rödl und Jelena von Achenbach bedanke ich mich für wertvolle Kommentare zu früheren Fassungen des Manuskripts. Mein ganz besonderer Dank gilt Stefan Häußler, der den Forschungsprozess eng begleitet hat. Auf ihn gehen insbesondere die Einsichten zu Henri Lefebvre zurück.

I. Veränderungen der territorialen Ordnung des öffentlichen Rechts?

Es war der Neujahrsmorgen im Jahr 2008, auf der polnischen Seite der Halbinsel Usedom. Trotz des nieseligen Wetters waren die Menschen in großer Zahl an die Ostsee gekommen, in der Bucht von Świnoujście, dem früheren „Kaiserbad“ Swinemünde. Nur eine breite Schneise in den Kiefernwald etwas abseits vom Strand markierte den Ort, an dem noch wenige Tage zuvor ein Sperrzaun stand. Jetzt konnten die Spaziergänger die unsichtbare Grenzlinie ungehindert überqueren. Es handelt sich um den nördlichen Ausläufer der 1945 in Potsdam festgelegten Oder-Neiße-Grenze, die für vier Jahrzehnte die sozialistischen Bruderstaaten DDR und Volksrepublik Polen trennte und dann für 18 Jahre die Außengrenze der EU bzw. des Schengen-Raums bildete.[1] Niemandem mit Sinn für die gewalttätige Geschichte des 20. Jahrhunderts konnte entgehen, dass hier etwas Großes geschehen war. Am Strand von Usedom war der Vorgang, den *Udo Di Fabio* treffend die „Juridifizierung von Grenzen“ genannt hat,[2] sinnlich erfahrbar.

---

[1] Zur Transformation des europäischen Raums durch die Verschiebung der Außengrenze der EU *Steffi Marung* Die wandernde Grenze, 2013; *Andreas Müller* Governing Mobility Beyond the State, 2014, 134 ff.

[2] *Udo Di Fabio* Der Verfassungsstaat in der Weltgesellschaft, 2001, 67.

1. Gegenstand der Untersuchung: entterritorialisierte öffentliche Gewalt

Von solchen Veränderungen der territorialen Ordnung wird zu sprechen sein, wenn im Zusammenhang mit dem Völker- und Unionsrecht die Frage nach einer „Entterritorialisierung" aufgeworfen wird. Eine, ja vielleicht *die* zentrale Entwicklung des öffentlichen Rechts in den letzten 25 Jahren, seine Europäisierung und Internationalisierung, soll hier also durch eine „räumliche Brille" betrachtet werden. Durch sie wird sichtbar, dass sich mit der Dynamik des überstaatlichen Rechts auch die räumliche Ordnung des öffentlichen Rechts geändert hat.

Im Folgenden wird nach relevanten Veränderungen im Hinblick auf den Zentralbegriff des öffentlichen Rechts gefragt: der *öffentlichen Gewalt* bzw., hier synonym verwendet, der Hoheitsgewalt. Ausgangspunkt ist der enge konzeptionelle Zusammenhang von Hoheitsgewalt, Staat und Territorium, der das traditionelle Staats- und Völkerrechtsdenken prägt.[3] Er fundiert eine Arbeitsdefinition, mit deren Hilfe mögliche Entterritorialisierungs-Phänomene identifiziert werden können. *Eine Entterritorialisierung des Rechts liegt dann vor, wenn eine Entkopplung von Hoheitsgewalt und Staatsgebiet zu verzeichnen ist*.[4]

a) Supranationale öffentliche Gewalt der Europäischen Union

Erste Kandidatin für so definierte entterritorialisierte öffentliche Gewalt ist die Hoheitsgewalt, die von der Europäischen Union ausgeübt wird. Es kommt hier schon deshalb zu einer Entkopplung von Hoheitsgewalt und Staatsgebiet, weil das Unionsrecht nicht exklusiv auf ein einzelnes Staatsgebiet bezogen ist, sondern einen weiteren räumlichen Geltungsbereich hat. Zweitens wird diese Gewalt von nicht-staatlichen Organen im Namen eines eigenständigen Hoheitsträgers ausgeübt. Als geltungsmäßig autonome Gewalt wirkt sie, räumlich gesprochen, von außen auf das Staatsgebiet ein.[5]

b) Öffentliche Gewalt Internationaler Organisationen

Ein zweites Phänomen entstammt dem Völkerrecht. Das internationale System zeichnet sich durch eine Vielzahl internationaler Einrichtungen

---

[3] *Daniel-Erasmus Khan* Die deutschen Staatsgrenzen, 2004, 21.

[4] Im Anschluss an *Seyla Benhabib* Democracy, Demography, and Sovereignty, in: Law & Ethics of Human Rights 2 (2008), 1 (13 und 17).

[5] Zum Unionsrecht als autonomer Rechtsordnung und der EU als eigenständigem Hoheitsträger, dessen Befugnisse auf vertraglicher Zuweisung beruhen, insoweit übereinstimmend EuGH Gutachten 2/13, EMRK-Beitritt II, ECLI:EU:C:2014:2454, Rn. 165 f., und die st. Rspr. des BVerfG seit E 22, 293 (296) – EWG Verordnungen, s. etwa BVerfGE 126, 286 (301 f.) – Honeywell.

aus, die über Völkerrechtspersönlichkeit verfügen und daher grundsätzlich als Urheber einer im eigenen Namen ausgeübten öffentlichen Gewalt in Betracht kommen. Nur selten aber verfügen diese Internationalen Organisationen über Entscheidungsbefugnisse nach dem Vorbild des UN-Sicherheitsrates.[6] Typisch für ihre Tätigkeit sind Akte, die keine verbindlichen Rechtswirkungen erzeugen, sog. Soft Law,[7] sowie nicht-rechtliche Steuerungsinstrumente, insbesondere Informationshandlungen wie Indikatoren und Rankings.[8]

Der Berichterstatter schließt sich einer Lesart an, die solche Instrumente als Ausübung von internationaler öffentlicher Gewalt, als *International Public Authority* deutet.[9] Diesem Konzept, das von einer Gruppe um *Armin von Bogdandy* entwickelt wurde, liegt ein erweiterter Begriff von öffentlicher Gewalt zugrunde, der auf die faktische, diskursiv vermittelte Steuerungswirkung abstellt: Das Vermögen eines Akts, individuelle Freiheit oder kollektive Selbstbestimmung einzuschränken, dient als maßgebliches Kriterium. Für beides finden sich in der Praxis des Völkerrechts zahlreiche Beispiele.[10] Damit stellt auch internationale öffentliche Gewalt ein Phänomen der Entterritorialisierung dar.

---

[6] Gleichwohl existieren weitere solcher Fälle, im Bereich der Judikative etwa die internationale Strafjustiz mit einem permanenten Internationalen Strafgericht oder im Bereich der internationalen Verwaltung die Statusentscheidungen des UNHCR; s. die Fallstudien in: *Armin von Bogdandy/Rüdiger Wolfrum/Jochen von Bernstorff/Philipp Dann/Matthias Goldmann* (Hrsg.) The Exercise of Public Authority by International Institutions, 2010, sub II.1.1 und II.2.1.

[7] Für das klassische Verständnis s. *Daniel Thürer* Soft Law, in: Max Planck Encyclopedia of Public International Law (MPEPIL) (Stand: März 2009); krit. *Matthias Goldmann* We Need to Cut Off the Head of the King. Past, Present, and Future Approaches to International Soft Law, Leiden Journal of International Law 25 (2012), 335; zu Rechtsetzung in nicht-verbindlichen Handlungsformen allg. *Matthias Knauff* Der Regelungsverbund. Recht und Soft Law im Mehrebenensystem, 2010; im Kontext des Unionsrechts *Jürgen Bast* Grundbegriffe der Handlungsformen der EU, 2006, 20 f., 181 ff.

[8] Zur Konzeptualisierung als eigenständiger Handlungstypus *Matthias Goldmann* Internationale Öffentliche Gewalt, 2015, 40 ff.; als wegweisende Fallstudie *Armin von Bogdandy/Matthias Goldmann* Die Ausübung internationaler öffentlicher Gewalt durch Politikbewertung. Die PISA-Studie der OECD als Muster einer neuen völkerrechtlichen Handlungsform, ZaöRV 69 (2009), 51.

[9] *Armin von Bogdandy/Philipp Dann/Matthias Goldmann* Völkerrecht als Öffentliches Recht, Der Staat 49 (2008), 23 (30 ff.); *Ingo Venzke* How Interpretation Makes International Law, 2012; *Goldmann* Internationale Öffentliche Gewalt (Fn. 8), 245 ff.; *Armin von Bogdandy* HStR XI, 2013, § 232 Rn. 12 ff.

[10] *Von Bogdandy/Wolfrum/von Bernstorff/Dann/Goldmann* Exercise of Public Authority (Fn. 6); *Armin von Bogdandy/Ingo Venzke* (Hrsg.) International Judicial Lawmaking. On Public Authority and Democratic Legitimation in Global Governance, 2012; sowie zahlreiche Studien im Umfeld des Institute for International Law and Justice an der New York University, die mit dem Konzept eines *Global Administrative Law* operieren, s. *Nico*

c) *Weitere Entterritorialisierungs-Phänomene*

Zwei weitere Phänomene kämen in Betracht: das Ausgreifen staatlicher Gewalt auf fremdes bzw. nicht-staatliches Territorium,[11] und die Ausübung öffentlicher Gewalt durch transnationale *private* Akteure.[12] In beiden Fällen fehlt es *per se* an der Kongruenz von Hoheitsgewalt und staatlichem Territorium. Den Gegenstand der weiteren Diskussion sollen gleichwohl allein supranationale und internationale Hoheitsgewalt bilden. Diese Beschränkung rechtfertigt sich pragmatisch mit einer Arbeitsteilung mit der Erstberichterstatterin.[13]

2. *Programm der Untersuchung*

Das Vorhaben, Veränderungen für den territorialen Bezug des öffentlichen Rechts zu untersuchen, fügt sich ein in ein größeres wissenschaftliches Projekt der Ent-Etatisierung öffentlich-rechtlicher Grundkategorien.[14] Das Anliegen ist, Schlüsselbegriffe des verfassungsrechtlichen Denkens von einer Engführung auf den Staat zu befreien, um sie für Phänomene des überstaatlichen Rechts grundsätzlich nutzbar zu machen.[15] Nach Verfassung, Demokratie, Bürgerschaft, Gesetzgebung u.a.m. soll jetzt auch das Gebiet von seiner Amalgamierung mit dem Staat gelöst werden.

Zwei Leitfragen orientieren die Diskussion. Erstens: Welche Veränderungen für den Staat als territorial definiertem Herrschaftsverband gehen von der Existenz überstaatlicher öffentlicher Gewalt aus? Zweitens: Bilden sich auf den überstaatlichen Hoheitsebenen ihrerseits Formen territorial definierter Herrschaft aus?

Die zentralen Thesen dieses Berichts lauten: Supranationale und internationale Hoheitsgewalt sind zwei Erscheinungsformen einer Entterri-

---

Krisch/Benedict Kingsbury Introduction. Global Governance and Global Administrative Law in the International Legal Order, European Journal of International Law 17 (2006), 1; *Benedict Kingsbury/Lorenzo Casini* Global Administrative Law Dimensions of International Organizations Law, International Organizations Law Review 6 (2009), 319.

[11] *Christian Walter* HStR XI, 2013, § 237; *Menno T. Kamminga* Extraterritoriality, in: MPEPIL (Stand: November 2012). Zu den entsprechenden verwaltungsrechtlichen Instrumenten *Martin Kment* Grenzüberschreitendes Verwaltungshandeln, 2010, 267 ff.

[12] Etwa bei *Benhabib* Democracy (Fn. 4), 17; zur Synchronität von Internationalisierung und Privatisierung *Philipp Genschel/Bernhard Zangl* Die Zerfaserung von Staatlichkeit und die Zentralität des Staates, APuZ 20–21 (2007), 1 (3 f.).

[13] Ausführlich *Kirsten Schmalenbach* in diesem Band; aus einer individualrechtlichen Perspektive *Mehrdad Payandeh* Entterritorialisierung des Öffentlichen Rechts, DVBl. 2016, 1073.

[14] Vgl. *Armin von Bogdandy/Jürgen Bast* Der verfassungsrechtliche Ansatz und das Unionsrecht, in: dies. (Hrsg.) Europäisches Verfassungsrecht, 2. Aufl. 2009, 1.

[15] *Anne Peters* Elemente einer Theorie der Verfassung Europas, 2001, 98 ff.

torialisierung des öffentlichen Rechts, die die Territorialität der Staaten relativieren, sie aber nicht generell in Frage stellen. Supranationale und internationale Hoheitsgewalt unterscheiden sich aber gerade im Hinblick auf die Kategorie der Territorialität signifikant voneinander, da nur auf der Ebene der Europäischen Union eine neue Territorialisierung zu beobachten ist. Mit anderen Worten: Die EU hat ein Gebiet, sie ist heute ein Territorialverband.

Die Untersuchung erfolgt in vier Schritten. Zunächst werden sozialwissenschaftliche Erkenntnisse zu den grundlegenden Konzepten „Raum" und „Territorium" gesichtet und mit rechtswissenschaftlichen Diskussionsständen abgeglichen (II.). Die beiden folgenden Teile sind dem positiven Recht gewidmet, zunächst dem Völkerrecht (III.), dann dem Unionsrecht (IV.). Abschließend werden territorial gebundene und entterritorialisierte öffentliche Gewalt in ihrem Zusammenwirken betrachtet (V.).

II. Raum und Territorium aus sozialwissenschaftlicher Perspektive

Im ersten Schritt sollen die Erkenntnisse anderer Disziplinen für die genannten Fragen fruchtbar gemacht werden. Es geht zum einen um die Entwicklung eines Analyserasters, zum anderen können sozialwissenschaftliche Erkenntnisse dort hilfreich sein, wo die Rechtswissenschaft ihren normativen Aussagen Annahmen über die soziale Wirklichkeit zugrunde legt.

1. Das Konzept des Raums

a) Sozialwissenschaftliche Erkenntnisse

Seit den 1990er Jahren ist von einem *spatial turn* in den Sozial- und Kulturwissenschaften die Rede.[16] Raumtheoretische Konzepte werden in einer Vielzahl von disziplinären und theoretischen Kontexten genutzt. Gestützt auf die Raumsoziologin *Martina Löw* und die Geographin *Doreen Massey* lassen sich vier Kernpunkte ausmachen.

1) Das raumtheoretische Credo lautet: Jeder Raum ist *sozial konstruiert*, also das Produkt von menschlichen Handlungen und Bedeutungszuschreibungen. Ein Raum ist kein statischer „Behälter", in dem die Menschen und Dinge an bestimmten Koordinaten platziert sind, sondern ein dynami-

[16] Ein Überblick über die disziplinären Zugänge bei *Susanne Rau* Räume. Konzepte, Wahrnehmungen, Nutzungen, 2013, 71 ff.; *Jörg Döhring/Tristan Thielmann* (Hrsg.) Spatial Turn. Das Raumparadigma in den Kultur- und Sozialwissenschaften, 2008.

sches Gebilde, das im interaktiven Prozess erst hervorgebracht wird.[17] Im Anschluss hieran kann aus juristischer Sicht untersucht werden, wie das Recht zur Institutionalisierung räumlicher Strukturen beiträgt, damit die Ordnung des Raums über das Handeln einzelner Akteure hinaus wirksam bleibt.[18]

2) An diesen prozessualen Raumbegriff[19] schließt konsequent die Vorstellung an, dass Raum und räumliche Ordnungen einem historischen Wandel unterliegen.[20] Die Raumtheorie untersucht daher die Entstehung und Veränderung *von* Räumen, nicht nur Veränderungen *im* Raum.[21] Im Kontext dieses Berichts stellt sich beispielsweise die Frage nach Entstehung und Veränderung des Staatsgebiets als einer spezifischen Form räumlicher Ordnung.

3) Räume werden also durch Handlungen hervorgebracht und verändert; einmal errichtet, schränken Räume die Handlungsmöglichkeiten von Akteuren jedoch auch ein. Räumliche Strukturen und raumbezogene Handlungen bedingen sich gegenseitig.[22] Anschlüsse für öffentlich-rechtliche Fragestellungen eröffnen sich, wenn man als Akteure auch hoheitliche Stellen in den Blick nimmt. Als raumbildende Praktiken kommen dann beispielsweise Akte der Gesetzgebung in Betracht.

4) Der letzte Punkt betrifft die Beziehung von Räumen mit unterschiedlicher Ausdehnung (die Raumtheorie spricht von *scales*). Eine wichtige Erkenntnis der Sozialwissenschaft ist die Verschränkung unterschiedlich skalierter Räume.[23] Im Kontext der Globalisierung wird beispielsweise die Interaktion von globalen und lokalen Akteuren betont.[24] Die Relation verschiedener Räume wird uns im Folgenden noch beschäftigen, namentlich bei der Untersuchung, wie sich unterschiedliche Ebenen von öffentlicher Gewalt zueinander verhalten.

---

[17] *Martina Löw* Raumsoziologie, 2001, 158 et passim; *Doreen Massey* Philosophy and Politics of Spatiality, in: dies., Power-geometries and the Politics of Space-time, 1999, 27 (28 f.).

[18] Zur Definition von institutionalisierten Räumen *Löw* Raumsoziologie (Fn. 17), 164.

[19] *Löw* Raumsoziologie (Fn. 17), 15 et passim.

[20] *Doreen Massey* Space, Place and Gender, 1994, 264.

[21] *Löw* Raumsoziologie (Fn. 17), 65.

[22] *Löw* Raumsoziologie (Fn. 17), 172. Diesen Zusammenhang bezeichnet *Löw* als die „Dualität von Raum", ebd.

[23] *Massey* Space, Place and Gender (Fn. 20), 265.

[24] *Saskia Sassen* The Global City, 2001, 193 ff.; *Helmuth Berking* Raumtheoretische Paradoxien im Globalisierungsdiskurs, in: ders. (Hrsg.) Die Macht des Lokalen in einer Welt ohne Grenzen, 2006, 7 (13); *Susanne Buckley-Zistel* Frictional Spaces, in: Annika Björkdahl/Kristine Höglund/Gearoid Millar/Jair Van Der Lijn/Willemijn Verkoren (Hrsg.) Peacebuilding and Friction. Global and Local Encounters in Post-Conflict Societies, 2016, 17.

b) *Rechtswissenschaftliche Diskussionsstände*

In der Rechtswissenschaft zeichnet sich ein *spatial turn* bislang nicht ab. Als Rechtsbegriff wird „Raum“ nicht einheitlich verwendet, sodass er sich für eine kontextübergreifende rechtsdogmatische Behandlung nicht eignet.[25] Bemühungen um eine rechtstheoretische Erfassung des Raums sind nur vereinzelt unternommen worden.[26] Ein etablierter Diskussionsstrang ist die Auseinandersetzung mit *Carl Schmitt* und dessen Konzeption eines „Großraums“, die er im zeitlichen und ideologischen Kontext des Nationalsozialismus entwickelt hat.[27] Neue Impulse hat die Raumdiskussion aus dem Europarecht[28] und der Rechtsvergleichung[29] empfangen, in jüngerer Zeit auch aus der Völkerrechtswissenschaft.[30] Bislang besteht aber nur

---

[25] *Horst Dreier/Fabian Wittreck* Rechtswissenschaft, in: Stephan Günzel (Hrsg.) Raumwissenschaften, 2009, 338 (338).

[26] *Peter Häberle* Rechtsvergleichung im Kraftfeld des Verfassungsstaates, 1992, 778 ff.; *Günther Winkler* Raum und Recht, 1999. Zu einer Verfassungstheorie des Staatsgebiets s. *Peter Häberle* Das Staatsgebiet als Problem der Verfassungslehre, FS Gerard Batliner, 1993, 397. Eher skeptisch zur Leistungsfähigkeit des Raumbegriffs *Pascale Cancik* Verwaltung, Raum, Verwaltungsraum. Eine historische Annäherung, in: Hermann Hill/Utz Schliesky (Hrsg.) Die Vermessung des virtuellen Raums, 2012, 29.

[27] *Carl Schmitt* Völkerrechtliche Großraumordnung mit Interventionsverbot für raumfremde Mächte (1941), 1991; *ders.* Großraum gegen Universalismus. Der völkerrechtliche Kampf um die Monroedoktrin (1939), in: *ders.* Positionen und Begriffe im Kampf mit Weimar – Genf – Versailles 1923–1939, 1988, 295; zeitgenössische Kritik bei *Franz Neumann* Behemoth. Struktur und Praxis des Nationalsozialismus 1933–1944 (1944), 1977, 198 ff.; zur Einordnung *Horst Dreier* Die deutsche Staatsrechtslehre in der Zeit des Nationalsozialismus, VVDStRL 60 (2001), 9 (62 ff.); *ders.* Wirtschaftsraum – Großraum – Lebensraum, FS 600 Jahre Würzburger Juristenfakultät, 2002, 47; *John P. McCormick* Carl Schmitt's Europe: Cultural, Imperial and Spatial Proposals for European Integration, in: Christian Joerges/Navraj Singh Ghaleigh (Hrsg.) Darker Legacies of Law in Europe, 2003, 133; *Christian Joerges* Europe a Großraum? Shifting Legal Conceptualisations of the Integration Project, in: Joerges/Singh Ghaleigh, ebd., 167; aus raumgeschichtlicher Perspektive *Ulrike Jureit* Das Ordnen von Räumen, 2012, 357 ff.

[28] *Ulrich Battis/Jens Kersten* Europäische Raumentwicklung, EuR 44 (2009), 3; *Angelika Siehr* „Entdeckung“ der Raumdimension in der Europapolitik, Der Staat 48 (2009), 75; *Armin von Bogdandy* Deutsche Rechtswissenschaft im europäischen Rechtsraum, JZ 2011, 1.

[29] *Armin von Bogdandy/Peter M. Huber* Staat, Verwaltung und Verwaltungsrecht. Deutschland, in: Handbuch Ius Publicum Europaeum (IPE), Bd. III, 2010, § 42; *Armin von Bogdandy* Verwaltungsrecht im europäischen Rechtsraum. Perspektiven einer Disziplin, in: IPE, Bd. IV, 2011, § 57.

[30] *Bernhard Kempen* Staat und Raum, 2014; *Thomas Giegerich/Kerstin Odendahl* (Hrsg.) Räume im Völker- und Europarecht, 2014, darin insb. *Andreas von Arnauld* Politische Räume im Völkerrecht, 179, mit Rezeption der einschlägigen Literatur aus den Internationalen Beziehungen.

geringe Bereitschaft des öffentlich-rechtlichen Fachs zu Theorieimporten aus den Sozial- und Kulturwissenschaften.[31]

Zwei rechtswissenschaftliche Konzeptionen aus jüngerer Zeit heben sich hiervon ab: Sie stammen von der Dresdner Kollegin *Sabine Müller-Mall* und der Bielefelder Kollegin *Angelika Siehr*. *Müller-Mall* unterbreitet einen rechtstheoretischen Gesamtentwurf, in dem *legal spaces* eine zentrale Rolle spielen.[32] Die Arbeiten von *Siehr* bilden die theoretische Grundlage ihrer Schrift zum Recht am öffentlichen Raum.[33] Leider können im gegebenen Rahmen diese anspruchsvollen Entwürfe nicht eingehend diskutiert werden. Für die Zwecke dieses Berichts sind sie nur bedingt anschlussfähig, da *Müller-Mall* und *Siehr* übereinstimmend einen *territorialen* Raumbegriff zurückweisen, der für die hiesigen Fragestellungen zentral ist.

2. *Das Konzept des Territoriums*

a) *Sozialwissenschaftliche Erkenntnisse*

Die sozialwissenschaftliche Diskussion des Konzepts Territorium weist direktere Bezüge zum Problem der öffentlichen Gewalt auf als die abstraktere Raumtheorie. Zunächst zur Definition des Begriffs: Allgemein meint *Territorium* einen umgrenzten Raum, den Menschen kontrollieren, um darin eine bestimmte soziale Ordnung zu errichten und sie nach außen abzugrenzen.[34] In einem spezifischeren Sinne ist Territorium eine Form der räumlichen Institutionalisierung *politischer* Herrschaft, insbesondere von Staaten. *Territorialisierung* meint den Prozess der Herstellung von Territorien, also die Entwicklung von räumlich definierten Herrschaftsansprüchen, von *Territorialität*.[35]

---

[31] S. aber *Ulrich Haltern* Raum – Recht – Integration, in: Petra Deger/Robert Hettlage (Hrsg.) Europäischer Raum. Die Konstruktion europäischer Grenzen, 2007, 209.

[32] Monographisch *Sabine Müller-Mall* Legal Spaces, 2013; eine Vorstudie in *dies.* Verwaltungsrechtsraum Europa. Zur Möglichkeit seiner rechtswissenschaftlichen Erschließung, in: Alfred G. Debus/Franziska Kruse/Alexander Peters/Hanna Schröder/Olivia Seifert/Corinna Sicko/Isabel Stirn (Hrsg.) Verwaltungsrechtsraum Europa, 2011, 9. *Müller-Mall* plädiert für eine rechtsordnungs- und regimeübergreifende Betrachtung des zeitgenössischen Rechts. Dieses „hybride“ Recht wird als Produkt performativer Rechtsereignisse verstanden, die fluide Räume des Rechts hervorbringen.

[33] *Angelika Siehr* Das Recht am Öffentlichen Raum, 2017 (i.E.); *dies.* „Entdeckung“ der Raumdimension (Fn. 28). *Siehrs* Raum-Konzeption ist um Nutzungsrechte zentriert, betont aber zugleich die Unverzichtbarkeit eines materiell-räumlichen Substrats des Raums.

[34] *Robert David Sack* Human Territoriality, 1986, 19 ff.

[35] *Jureit* Ordnen von Räumen (Fn. 27), 16; *Miles Kahler* Territoriality and Conflict in an Era of Globalization, in: Marcelo G. Kohen (Hrsg.) Territoriality and International Law, 2016, 49 (51). Aus einer Handlungsperspektive formuliert ist Territorialisierung eine Strategie, mit der Akteure eine Ordnung des politischen Raums entwerfen und diese durchzuset-

Der räumliche Aspekt der Entstehung des modernen Staates werde im juristischen Diskurs vernachlässigt, so eine verbreitete Kritik aus den Sozialwissenschaften.[36] Dessen Genese dürfe nicht auf die Zentralisierung und Monopolisierung von Hoheitsgewalt verengt werden. Der französische Philosoph *Henri Lefebvre*, einer der ersten Vertreter der Raumtheorie, unterscheidet in seiner Rekonstruktion der Entstehung des modernen Staates drei Dimensionen des *espace étatique*: den sozialen, den mentalen und den physischen Raum.[37] Den ersten beiden Dimensionen, dem sozialen bzw. dem mentalen Raum, sind die Etablierung hierarchischer politischer Institutionen und die symbolische Repräsentation des Staates zugeordnet. Diese Dimensionen seien wichtig, müssten aber zusammengesehen werden mit den Praktiken, die sich auf den physisch-materiellen Raum beziehen. Der Staat ergreift und bearbeitet den natürlichen Raum, er vermisst und kartographiert ihn, baut Straßen, Kanäle, Eisenbahnen, er errichtet eine „Logistik der Macht“[38], die zugleich Voraussetzung und Ergebnis effektiver staatlicher Herrschaft ist.[39]

An diese Beobachtung eines Ineinandergreifens von institutionellen, geistigen und infrastrukturellen Elementen der Schaffung politischer Räume schließt die zeitgenössische Literatur mit ihren Analysen von Praktiken der Territorialisierung an.[40] Für die weitere Untersuchung kann, als Querschnitt durch die verschiedenen Ansätze, folgende Einsicht festgehalten werden: Territorialisierung heißt nicht nur, einen Raum zu umgrenzen, sondern auch, das Innere des Raums zu ordnen; es bedarf einer effektiven

---

zen versuchen: *Steffi Marung* Die wandernde Grenze. Territorialisierungsentwürfe nach der EU-Osterweiterung 2004, in: Ulrike Jureit/Nikola Tietze (Hrsg.) Postsouveräne Territorialität. Die Europäische Union und ihr Raum, 2015, 136 (139); *Alexander C. Diener/Joshua Hagen* Borders, 2012, 4.

[36] Exempl. *Charles S. Maier* Transformations of Territoriality. 1600–2000, in: Gunilla Budde/Sebastian Conrad/Oliver Janz (Hrsg.) Transnationale Geschichte, 2. Aufl. 2010, 32.

[37] *Henri Lefebvre* Space and the State (1978), in: Neil Brenner/Stuart Elden (Hrsg.) State, Space, World, 2009, 223; zum theoretischen Rahmen *Henri Lefebvre* The Production of Space, 1991 (franz. 1974). Zu den drei Dimensionen *Christian Schmid* Stadt, Raum und Gesellschaft, 2005, 201 ff.; allg. zur Interpretation *Kanishka Goonewardena*, in: George Ritzer/Jeffrey Stepnisky (Hrsg.) The Wiley-Blackwell Companion to Major Social Theorists, Vol. II, 2011, 44 (57); *Veronika Deffner* in: Matthias Middell/Ulf Engel (Hrsg.) Theoretiker der Globalisierung, 2010, 307 (310).

[38] *Corell Wex* Logistik der Macht. Henri Lefebvres Sozialtheorie und die Räumlichkeit des Staates, 2000, 139 f.

[39] *Lefebvre* Space and the State (Fn. 37), 224 und 228 f.

[40] *Jean Gottmann* The Significance of Territory, 1973; *David Delaney* Territory, 2005; *David Storey* Territories, 2. Aufl. 2012; *Peter J. Taylor* The State as Container. Territoriality in the Modern World-System, in: Progress in Human Geography 18 (1994), 151; *Michael Mann* The Autonomous Power of the State, in: Neil Brenner/Bob Jessop/Martin Jones/Gordon MacLeod (Hrsg.) State/Space, 2003, 53.

Erfassung und Kontrolle des Raums, um ein einheitliches Herrschaftsgebiet herzustellen.[41] Systematisch sind damit zwei Hauptaspekte von Territorialität zu unterscheiden: *Grenzziehungen* als die Mittel, durch die politische Einheiten sich gegeneinander abgrenzen, und *jurisdiktionelle Kongruenz* als das Ausmaß, in dem der Anspruch auf effektive politische Herrschaft in dem so definierten Gebiet verwirklicht ist.[42]

b) Rechtswissenschaftliche Diskussionsstände

In der deutschsprachigen Rechtswissenschaft hat die Entstehung territorialisierter Staatlichkeit breite Aufmerksamkeit erfahren. Sie wird als Vorgang beschrieben, in dem die Idee der inneren und äußeren Souveränität im Europa des 16./17. Jahrhunderts vorgedacht und im Laufe des 17. Jahrhunderts verwirklicht wird.[43] Die Erzählung von der frühneuzeitlichen Geburt des modernen Staates als Ablösung des mittelalterlichen Personalverbandsstaats durch den Territorialstaat ist gleichsam ein intellektuelles Gemeingut der Staatslehre.[44] An sie schließt eine Vielzahl verfassungstheoretischer Aussagen und dogmatischer Schlussfolgerungen an.[45]

Im Wesentlichen stützt die historische Raumforschung diese Prämisse, allerdings mit Modifikationen hinsichtlich der Periodisierung und der Schärfe der Epochengrenzen. Hervorgehoben wird, dass die Ausbildung von Territorialität sich schrittweise durchgesetzt hat und erst im Laufe des 19. Jahrhunderts weitgehend realisiert wurde.[46] Der Historiker *Charles S. Maier* veranschlagt die Hochphase der Territorialität in der Zeit zwischen 1860 und 1970.[47] Im 17. und 18. Jahrhundert war in vielen Fällen

---

[41] *Jureit* Ordnen von Räumen (Fn. 27), 16; *Marung* Die wandernde Grenze (Fn. 1), 35; *Diener/Hagen* Borders (Fn. 35), 59; *Charles S. Maier* Consigning the Twentieth Century to History, American Historical Review 105 (2000), 807 (816).

[42] *Kahler* Territoriality and Conflict (Fn. 35), 53.

[43] *Helmut Quaritsch* Souveränität. Entstehung und Entwicklung des Begriffs in Frankreich und Deutschland vom 13. Jahrhundert bis 1806, 1986; *Dieter Grimm* Souveränität. Herkunft und Zukunft eines Schlüsselbegriffs, 2009; *Michael Stolleis* Die Idee des souveränen Staates (1996), in: *ders*., Ausgewählte Aufsätze und Beiträge, Bd. I, 2011, 261.

[44] Exempl. *Klaus Vogel* Staatsgebiet, in: EvStL, 3. Aufl. 1987, Sp. 3394 f.; *Dieter Grimm* HStR I, 2003, § 1 Rn. 3, 5; *Josef Isensee* HStR II, 2004, § 15 Rn. 65; *Wolfgang Vitzthum* HStR II, 2004, § 18 Rn. 2; *Klaus Ferdinand Gärditz* Säkularität und Verfassung, in: Otto Depenheuer/Christoph Grabenwarter (Hrsg.) Verfassungstheorie, 2010, § 5, 156; *Florian Becker* HStR XI, 2013, § 230 Rn. 5 f.

[45] Etwa zur Einheit des Staates, zum Gewaltmonopol und zum Staat als Verfassungsvoraussetzung, s. im Einzelnen *Christoph Möllers* Staat als Argument, 2000, 228 ff.

[46] *Jureit* Ordnen von Räumen (Fn. 27), 31 ff. Zur Staatlichkeit in der Frühen Neuzeit s. den Literaturbericht von *Michael Gal* Der Staat in historischer Sicht, Der Staat 54 (2015), 241.

[47] *Maier* Twentieth Century (Fn. 41); *ders.* Transformations (Fn. 36).

weder klar, wo die Grenze verläuft, noch konnte der Monarch problemlos die behauptete „absolute" Herrschaft ausüben. In den Worten von *Achim Landwehr*, der zur Geschichte der Frühen Neuzeit forscht: „Kurz hinter der Grenze des eigenen Schlossparks […] beginnt die Sphäre der Aushandlung, des Kompromisses und der Konkurrenz."[48] Territorialisierung stellt sich oftmals als langgestreckter Prozess der nachholenden Verwirklichung von ambitionierten Herrschaftsansprüchen dar. Diese Einsicht verträgt sich nur schwer mit dem binären Code Staat/Nicht-Staat, den die Staatslehre nutzt. Die normative Idee einer „umfassenden", bei einem Träger konzentrierten Gebietshoheit hat jedenfalls für die frühmoderne Staatlichkeit einen kontrafaktischen Gehalt.[49]

Auch bezüglich des externen Aspekts von Territorialität, den Grenzziehungen, ist Zurückhaltung geboten, kontingente Praktiken und Zustände staatstheoretisch zu überhöhen. Die interdisziplinäre Grenzforschung betont die Variabilität der Methoden, mit denen Staaten ihre Territorien gegeneinander abgrenzen.[50] Die Existenz definierter Staatsgrenzen geht nicht notwendig einher mit ihrer effektiven Überwachung und mit der Kontrolle des grenzüberschreitenden Verkehrs.[51] Dies zeigt zum einen der internationale Vergleich der heutigen Staatenpraxis, in der die „grüne Grenze" die Regel ist,[52] zum anderen die historische Forschung zur Genese des Aufenthaltsrechts: Selbst die Nationalstaaten des 19. Jahrhunderts

---

[48] *Achim Landwehr* Der Zoo der Souveränitäten. Oder: Was uns die Präsouveränität über die Postsouveränität lehren kann, in: Jureit/Tietze (Fn. 35), 27 (35 ff., Zitat: 47).

[49] So auch die Auswertung der geschichtswissenschaftlichen Literatur bei *Möllers* Staat als Argument (Fn. 45), 221 ff.

[50] *Mark B. Salter* Borders, Passports, and the Global Mobility, in: Bryan S. Turner (Hrsg.) The Routledge International Handbook of Globalization Studies, 2010, 514; *Diener/Hagen* Borders (Fn. 35), 4; *Lena Laube* Grenzkontrollen jenseits nationaler Territorien, 2013, 283 ff.; *Monika Eigmüller* Der duale Charakter der Grenze, in: dies./Georg Vobruba (Hrsg.) Grenzsoziologie, 2. Aufl. 2016, 49; *Georg Vobruba* Grenzsoziologie als Beobachtung zweiter Ordnung, in: Eigmüller/Vobruda, ebd., 215. Zur Pluralität der Funktionen des Grenzschutzes aus juristischer Sicht *Anna Mrozek* Grenzschutz als supranationale Aufgabe, 2013, 75 ff.

[51] So aber *Udo Di Fabio* Migrationskrise als föderales Verfassungsproblem, 2015, 51 und 63; zurückhaltender noch *ders.* Verfassungsstaat in der Weltgesellschaft (Fn. 2), 62; zum Wandel der Grenzfunktionen *Hans-Detlef Horn* Der Staat und „sein" Gebiet, in: Gilbert H. Gornig/Hans-Detlef Horn (Hrsg.) Territoriale Souveränität und Gebietshoheit, 2016, 21 (25 f.).

[52] Von den ca. 250.000 km Landgrenze, die zwischen zwei Staaten verlaufen (ohne Küstenlinie, die an ein Nicht-Staatsgebiet anstößt), sind rund 8 % mit Grenzzäunen markiert, an weiteren rund 7 % kommen andere Überwachungstechniken zum Einsatz. Eigene Berechnung aufgrund von Angaben bei *Diener/Hagen* Borders (Fn. 35), 9, und der US-Regierung: <https://www.cia.gov/library/publications/the-world-factbook/fields/2096.html#133> (29.09.2016).

kannten noch keine entwickelten Systeme präventiver Mobilitätskontrollen. Systematische Mobilitätskontrollen an den Grenzen und ihr Einsatz für Zwecke der Migrationssteuerung sind Phänomene des Interventions- und Wohlfahrtsstaats des 20. Jahrhunderts.[53] In Europa ist der Beginn des Ersten Weltkriegs die Wasserscheide für ihre Einführung.[54] Die Erhebung von Grenzkontrollen zum Attribut von Staatlichkeit ist damit nicht plausibler als die Annahme, zu ihr gehöre eine Arbeitslosenversicherung oder ein Bauplanungsrecht.

III. Territorium und Territorialität im Völkerrecht

Die Untersuchung wendet sich jetzt dem positiven Recht zu, beginnend mit dem Völkerrecht. Die Darstellung gliedert sich entlang von historischen Schichten des geltenden Rechts, denen unterschiedliche Leitbilder über die Funktion dieser Rechtsordnung zugrunde liegen.[55]

1. Völkerrecht als Koordinationsordnung

Die älteste Schicht des heutigen Völkerrechts bilden die Normen, die Verkehrsregeln für die zwischenstaatliche Koordination bereitstellen. Das Territorium der Staaten bildet hierfür einen zentralen Anknüpfungspunkt:

Für das Völkerrecht ist das „*definierte Gebiet*“ ein konstitutives Merkmal des Staates als Völkerrechtssubjekt.[56] Allerdings ist ein Territorium keine notwendige Voraussetzung für Völkerrechtspersönlichkeit, denn das moderne Völkerrecht kennt auch nicht-territoriale Subjekte, insbesondere die schon angesprochenen Internationalen Organisationen.

---

[53] *John Torpey* The Invention of the Passport, 2000; *Andreas Fahrmeir* Paßwesen und Staatsbildung im Deutschland des 19. Jahrhunderts, Historische Zeitschrift 271 (2000), 57; weitere Nachweise bei *Jürgen Bast* Aufenthaltsrecht und Migrationssteuerung, 2011, 25 ff.

[54] *Leo Lucassen* The Great War and the Origins of Migration Control in Western Europe and the United States, in: Anita Böcker/Kees Groenendijk/Tetty Havinga/Paul Minderhoud (Hrsg.) Regulation of Migration, 1998, 45; *Klaus J. Bade* Europa in Bewegung, 2000, 232 f.; *William Walters* Mapping Schengenland. Denaturalizing the Border, in: Environment and Planning D: Society and Space 20 (2002), 561 (571); *Jochen Oltmer* Migration und Politik in der Weimarer Republik, 2005, 319 ff.; *Steffen Mau/Heike Brabandt/Lena Laube/Christof Roos* Liberal States and the Freedom of Movement, 2012, 20 ff.

[55] In Anlehnung an *Joseph H. H. Weiler* The Geology of International Law, ZaöRV 64 (2004), 547.

[56] *James R. Crawford* State, in: MPEPIL (Stand: Januar 2011), Rn. 15 ff.; zur rechtlichen Bewältigung einer Entterritorialisierung durch physisches Verschwinden des Territoriums *Alejandra Torres Camprubi* Staatehood under Water, 2016, 103 ff.

Ungeachtet dieser akteursbezogenen Ausweitung ist die *territoriale Souveränität* der Staaten ein grundlegendes Ordnungsprinzip des internationalen Systems. Es dient der symmetrischen Abgrenzung von Hoheitssphären auf einer territorialen Grundlage.[57] Eine Differenzierung von territorialer Souveränität und Gebietshoheit ermöglicht dabei die konzeptionelle Bewältigung von Situationen, in denen der Inhaber der Souveränität die Herrschaft über das Territorium nicht oder nicht in vollem Umfang ausübt, sondern ein anderer Hoheitsträger.[58]

An die Gebietshoheit knüpft das Konzept der *territorialen Jurisdiktion* an, das zugleich kompetenzbegründend und -begrenzend wirkt, denn es besteht eine Vermutung für die alleinige Zuständigkeit zur Ausübung von Hoheitsgewalt auf dem eigenen Staatsgebiet.[59] Extraterritoriale Jurisdiktion ist die Ausnahme und setzt einen legitimen Anknüpfungspunkt voraus.[60]

2. Völkerrecht als Wertordnung

Über dieser geologischen Tiefenschicht hat sich nach dem Zweiten Weltkrieg eine zweite Normenschicht abgelagert, in der das Völkerrecht als rechtlicher Ausdruck grundlegender Werte erscheint. Die beiden zentralen Elemente eines wertorientierten Völkerrechts sind das Gewaltverbot und die Menschenrechte.[61]

Das Gewaltverbot ist auf das Engste mit der territorialen Souveränität verknüpft: Das Verbot wird maßgeblich – wenn auch nicht ausschließlich – über die Verletzung der territorialen Integrität definiert (vgl. Art. 2

---

[57] *Gottmann* Significance of Territory (Fn. 40), 5; *Karl Doehring* Allgemeine Staatslehre, 3. Aufl. 2004, Rn. 60.

[58] *Marcelo G. Kohen* Is the Notion of Territorial Sovereignty Obsolete? (2000), in: ders. (Fn. 35), 657 (659 f.); *Gilbert H. Gornig* Territoriale Souveränität und Gebietshoheit als Begriffe des Völkerrechts, in: ders./Horn (Fn. 51), 35; zum Kontext der deutschen Diskussion vgl. *Alfred Verdross*/*Bruno Simma*/*Rudolf Geiger* Territoriale Souveränität und Gebietshoheit. Zur völkerrechtlichen Lage der Oder-Neiße-Gebiete, 1980.

[59] *Malcolm N. Shaw* Territory in International Law (1982), in: Kohen (Fn. 35), 18 (24 ff.), mit Nachweisen aus der völkerrechtlichen Spruchpraxis.

[60] *Cedric Ryngaert* Jurisdiction in International Law, 2. Aufl. 2015, 101 ff.; *Kamminga* Extraterritoriality (Fn. 11), Rn. 8 ff.; *Walter* HStR XI, 2013, § 237 Rn. 12. Einen eindeutigen Vorrang zugunsten des Territorialitätsprinzips zur Lösung von Jurisdiktionskonflikten kennt das Völkerrecht nicht: *Ryngaert*, ebd., 47, 143; *Becker* HStR XI, 2013, § 230 Rn. 107; anders *Bernhard H. Oxman* Jurisdiction of States, in: MPEPIL (Stand: November 2007), Rn. 51.

[61] *Jürgen Habermas* Hat die Konstitutionalisierung des Völkerrechts noch eine Chance?, in: ders., Der gespaltene Westen, 2004, 113 (160 ff.). Zu verfassungsrechtlichen Elementen des Völkerrechts zuletzt *Axel Tschentscher* und *Heike Krieger* Verfassung im Völkerrecht, VVDStRL 75 (2016), 407 bzw. 439.

Nr. 4 UN-Charta) und dient deren Schutz.[62] Die Anerkennung als eine Fundamentalnorm des heutigen Völkerrechts hat zur Konsequenz, dass ein Gebietserwerb durch Annexion nicht mehr möglich ist.[63] Die Konstitutionalisierung des Gewaltverbots bringt indes auch Gegentendenzen hervor: Insbesondere verleiht das UN-System der kollektiven Sicherheit dem UN-Sicherheitsrat bei Bedrohungen für die internationale Sicherheit auch die Befugnis, Eingriffe in das Territorium einer Konfliktpartei vorzunehmen.[64]

Die Effekte der Menschenrechte für die Territorialität der Staaten sind ebenfalls ambivalent. Einerseits beansprucht das Völkerrecht hier Relevanz für eine Vielzahl von Sachverhalten im Hoheitsgebiet eines Staates, die damit zu einer Angelegenheit der Staatengemeinschaft werden.[65] Andererseits knüpft das Völkerrecht zur Begründung von menschenrechtlichen Pflichten an die in erster Linie territorial definierte Jurisdiktion der Staaten an.[66] Die Beschränkung staatlicher Gewalt durch die Menschenrechte stellt die Gebietshoheit der Staaten nicht in Frage, sondern setzt sie gerade voraus.

Die territoriale Souveränität schließt grundsätzlich die Befugnis ein, den Zugang von Personen zum eigenen Staatsgebiet zu kontrollieren.[67] Eine jüngere Entwicklung im internationalen Menschenrechtsschutz beschränkt diese Befugnis jedoch erheblich. Nach heutigem Verständnis verlangen die menschenrechtlichen Refoulementverbote und das Verbot von Kollektivausweisungen die Gewährung von provisorischem Gebietszugang für Asylsuchende, um ihren internationalen Schutzbedarf abzuklären und seine Erfüllung – im eigenen Territorium oder dem eines Drittstaats – sicherzustellen.[68]

---

[62] *Malcolm N. Shaw* International Law, 7. Aufl. 2014, 814 f.; *Oliver Dörr* Use of Force, Prohibition of, in: MPEPIL (Stand: September 2015), Rn. 14 ff.

[63] *Marcelo G. Kohen/Mamadou Hébié* Territory, Acquisition, in: MPEPIL (Stand: März 2011), Rn. 41 f.

[64] *Stephan Hobe* Der offene Verfassungsstaat zwischen Souveränität und Interdependenz, 1998, 184 ff. Die internationale öffentliche Gewalt des Sicherheitsrats überlagert hier die Territorialität der Staaten. Noch weitergehende Relativierungen territorialer Souveränität würden mit der Anerkennung einer universellen Schutzverantwortung einhergehen, vgl. *Anne Orford* Jurisdiction without Territory. From the Holy Roman Empire to the Responsibility to Protect, Michigan Journal of International Law 30 (2009), 981 (1003 ff.).

[65] *Hobe* Der offene Verfassungsstaat (Fn. 64), 119 ff.; *Shaw* International Law (Fn. 62), 199.

[66] Zu extraterritorialen Menschenrechtsverpflichtungen *Thilo Marauhn* Sicherung grund- und menschenrechtlicher Standards gegenüber neuen Gefährdungen durch private und ausländische Akteure, VVDStRL 74 (2015), 373 (377 ff.); *Jochen von Bernstorff* Extraterritoriale menschenrechtliche Staatenpflichten und Corporate Social Responsibility, AVR 49 (2011), 34; *Maarten den Heijer* Europe and Extraterritorial Asylum, 2012, 15 ff.

[67] *Katja S. Ziegler* Fluchtverursachung als völkerrechtliches Delikt, 2002, 403, m.w.N.

[68] EGMR Urteil v. 23.2.2012, Nr. 27 765/09, Hirsi Jamaa u.a. gegen Italien, Rn. 70 ff.; *James C. Hathaway* The Rights of Refugees under International Law, 2005, 317, *Nora*

3. *Völkerrecht als Kooperationsordnung*

Die jüngste Normenschicht bildet das Völkerrecht der multilateralen Kooperation. Das Völkerrecht dient hier als Instrument von *Global Governance*.[69] Dies ist die Welt der *International Public Authority*.[70] Ein charakteristisches Merkmal ist die ausgeprägte sektorale Differenzierung, die mit einer institutionellen Fragmentierung einhergeht: Handelsrecht, Klimaschutz, Weltkulturerbe usw. stehen in relativ selbständigen völkerrechtlichen Regimen nebeneinander.[71]

Die Kategorie der Territorialität ist in diesen Bereichen des Völkerrechts bemerkenswert abwesend. Das Völkerrecht der Global Governance adressiert die Staaten nicht in ihrer insularen Territorialität, sondern ist kooperations- und problemlösungsbezogen, also *funktional* ausgerichtet.[72] Im Regelfall kommt es auch nicht zur Ausbildung neuer räumlicher Strukturen jenseits des Staatsgebiets. Internationale Organisationen haben kein Territorium: Sie sind „überräumliche Gebilde", von denen in einem Raum eine unbegrenzte Zahl gleichzeitig existieren kann.[73]

Markard Das Recht auf Ausreise zur See, AVR 52 (2014), 449 (458); *Katharina Pabel* Flüchtlingsschutz und europäische Menschenrechtskonvention, in: Otto Depenheuer/Christoph Grabenwarter (Hrsg.) Der Staat in der Flüchtlingskrise, 2016, 197 (200 ff.); *Kay Hailbronner/Marcel Kau* Der Staat und der Einzelne als Völkerrechtssubjekte, in: Wolfgang Vitzthum/Alexander Proelß (Hrsg.) Völkerrecht, 6. Aufl. 2013, Rn. 300 f.; *Kay Hailbronner/Daniel Thym* Grenzenloses Asylrecht, JZ 2016, 753 (754). S. ferner die Beiträge von *Stefan Breitenmoser* und *Kerstin Odendahl* in diesem Band. Die Anwendbarkeit des Prinzips des *non-refoulement* auf Zurückweisungen an der (nicht nur über die) Grenze ist im staatstheoretischen Diskurs noch nicht hinreichend verarbeitet, vgl. etwa *Hans-Detlef Horn* Grenzschutz im Migrationsrecht, in: Depenheuer/Grabenwarter, ebd., 140 (148 f.).

[69] Zum Wandel des Rechts der Internationalen Organisationen *Jan Klabbers* The Transformation of International Organizations Law, EJIL 26 (2015), 9; *Joost Pauwelyn/Ramses A. Wessels/Jan Wouters* Informal International Law as Presumptive Law, in: Rain Liivoja/Jarna Petman (Hrsg.) International Law-making. Essays in Honour of Jan Klabbers, 2014, 75.

[70] *Goldmann* Internationale Öffentliche Gewalt (Fn. 8), 47 ff.; *Weiler* Geology (Fn. 55); *Dinah Shelton* (Hrsg.) Commitment and Compliance. The Role of Non-binding Norms in the International Legal System, 2002.

[71] *Rainer Wahl* Internationalisierung des Staates (2001), in: ders., Verfassungsstaat, Europäisierung, Internationalisierung, 2003, 17 (28 f., 35 ff.). Zur Fragmentierung des Völkerrechts allg. *Joost Pauwelyn* Fragmentation of International Law, in: MPEPIL (Stand: September 2006).

[72] *Daniel Bethlehem* The End of Geography, European Journal of International Law 25 (2014), 9 (15).

[73] Nach *Georg Simmel*, einem Klassiker der Soziologie, gehört Ausschließlichkeit zu den Grundqualitäten der Raumform, sodass „innerhalb eines Raumgebiets […] für kein zweites Platz ist": *ders.*, Soziologie. Untersuchungen über die Formen der Vergesellschaftung. Neuntes Kapitel: Der Raum und die räumliche Ordnung der Gesellschaft, in: Gesamtausgabe, Bd. XI, 687 (691). In Übereinstimmung mit der zeitgenössischen Staatstheorie

Gleichwohl gibt es auch Beispiele für Regime, in denen sich überstaatliche Raumbezüge finden, etwa das Internationale Seerecht[74] oder das Internationale Wirtschaftsrecht. Letzteres kennt zahlreiche „Wirtschaftsräume" in Gestalt von Präferenzzonen mit unterschiedlichem Zuschnitt und Integrationstiefe.[75] Ein allgemeiner Trend zu *Regional Governance* zeichnet sich jedoch nicht ab.[76] Ansätze dazu kommen aus den Organisationen regionaler Wirtschaftsintegration, wie der Gemeinsame Markt Südamerikas (Mercosur) oder die Westafrikanische Wirtschaftsgemeinschaft (Ecowas). Sie stehen als Beispiele für eine supranationale Verdichtung regionaler Zusammenarbeit, die sich auch außerhalb Europas finden.[77]

4. Gesamteinschätzung

Zusammenfassend hält das Völkerrecht zahlreiche Rechtsinstitute bereit, die die Territorialität der Staaten und ein internationales System, das auf

---

ist der Staat für *Simmel* ein perfektives Beispiel für ein „räumliches Gebilde", da sich auf ein und demselben Gebiet nur ein Staat erstrecken könne. Als Gegenbeispiele dienen die römische Kirche, die ein „überräumliches Gebilde" sei (ebd., 693), oder Zünfte, von denen es in einer mittelalterlichen Stadt eine große Zahl geben könne, weil sie nicht „quantitativ ausgedehnt", sondern „funktionell" seien (ebd., 692).

[74] Es gliedert den seewärtigen Raum jenseits des staatlichen Küstenmeers in weitere Zonen; dies dient in erster Linie dazu, staatliche Hoheitsrechte gegeneinander abzugrenzen: *Alexander Proelß* Raum und Umwelt im Völkerrecht, in: Vitzthum/Proelß (Fn. 68), Rn. 49 ff. Das Regime für die wirtschaftliche Nutzung des Tiefseebodens geht über diese Funktion jedoch hinaus. Das UN-Seerechtsübereinkommen unterstellt dieses „Gebiet" (*area*) der Verwaltung einer Internationalen Meeresbodenbehörde (Art. 156 ff. SRÜ) und liefert damit ein rares Beispiel für raumgestaltende Praktiken einer Internationalen Organisation; näher *Wolfgang Vitzthum* International Seabed Area, in: MPEPIL (Stand: Juni 2008); *Rüdiger Wolfrum* Die Internationalisierung staatsfreier Räume, 1984, 328 ff.

[75] *Wolfgang Weiß* Wirtschaftsräume. Freihandelszonen, Zollunionen und Gemeinsame Märkte, in: Giegerich/Odendahl (Fn. 30), 145; *Richard Senti* Regional Trade Agreements in the World Trade Order, in: Christoph Herrmann/Jörg Philipp Terhechte (Hrsg.) European Yearbook of International Economic Law 2010, 227.

[76] Vgl. *Andrew Hurrell* Regionalism in a Theoretical Perspective, in: Louise Fawcett/ Andrew Hurrell (Hrsg.) Regionalism in World Politics, 1995, 37; *Klaus Dicke* Erscheinungsformen und Wirkungen von Globalisierung in Struktur und Recht des internationalen Systems auf universaler und regionaler Ebene sowie gegenläufige Renationalisierungstendenzen, Berichte DGVR 39 (2000), 13 (24).

[77] Exempl. *Louise Fawcett* The Origins and Development of Regional Ideas in the Americas, in: dies./Mónica Serrano (Hrsg.) Regionalism and Governance in the Americas, 2005, 25; *Louise Fawcett*/*Helene Gandois* Regionalism in Africa and the Middle East, European Integration 32 (2010), 617. Ob dort auch signifikante Territorialisierungsprozesse stattfinden, ist eine offene Forschungsfrage.

der Koexistenz territorial verfasster Einheiten beruht, stabilisieren.[78] Die wertorientierte Schicht des Völkerrechts stellt diese territoriale Ordnung nicht in Frage, beinhaltet aber grundlegende Pflichten, die die staatliche Territorialität überlagern. Das ist allerdings nur das halbe Bild: Das Völkerrecht der Global Governance dient anderen Zwecken. Hier zeigt sich ein überwiegend *funktional* ausgerichtetes Völkerrecht. Räumliche Ordnungsvorstellungen, die auf ein überstaatliches Gebiet bezogen sind, entwickelt das Völkerrecht nur in Ansätzen. Die Dynamik des Völkerrechts hat also einerseits die entterritorialisierte öffentliche Gewalt Internationaler Organisationen hervorgebracht, andererseits hält es am staatlichen Territorium als maßgebliche Raumkategorie fest.

IV. Territorium und Territorialität im Unionsrecht

Die Analyse wendet sich jetzt dem Unionsrecht zu und damit der Frage, ob hier eine Neu-Territorialisierung in einem europäischen Raum zu beobachten ist. Das Ergebnis der Analyse soll vorweggenommen werden: Es ist in der Tat eine Territorialisierung der EU, die Ausbildung von *supranationaler Territorialität* zu verzeichnen.[79]

In die vertrauten Kategorien der Rechtswissenschaft übersetzt, hat die EU einen Wandel vom Zweckverband funktionaler Integration zum Territorialverband, zur Gebietskörperschaft durchlaufen. Diese auf den ersten

[78] *Shaw* International Law (Fn. 62), 352 f.; *von Arnauld* Politische Räume (Fn. 30), 200 f.; *Thomas Giegerich/Kerstin Odendahl* Einleitung. Reflexionen über „Räumlichkeit" und „Persönlichkeit" im Recht, in: dies. (Fn. 30), 13 (17 f.); *Kempen* Staat und Raum (Fn. 30), 22 et passim; so auch der Ausgangsbefund bei *Bethlehem* End of Geography (Fn. 72), 14.

[79] Die nachfolgende Untersuchung schließt, ohne den Begriff zu übernehmen, an einen jüngeren Ansatz in der sozialwissenschaftlichen Europaforschung an, der von „postsouveräner Territorialität" spricht. Danach hat die EU eine eigenständige Territorialität ausgebildet, die weder eine Neuauflage einer imperialen Raumkonzeption noch eine bloße geographische Ausdehnung staatlicher Territorialität darstellt: *Ulrike Jureit/Nikola Tietze* Postsouveräne Territorialität. Eine Einleitung, in: Jureit/Tietze (Fn. 35), 7 (13, 22 ff.); *Nikola Tietze* „Räume und Träume". Ordnungsimaginationen in der Europäischen Union, in: Jureit/Tietze (Fn. 35), 70 (92 f.); *Ulrike Jureit/Nikola Tietze* Postsouveräne Territorialität. Die Europäische Union als supranationaler Rechtsraum, Der Staat 55 (2016), 353; zur EU als „Makroterritorium" *Steffen Mau* Die Politik der Grenze, Berliner Journal für Soziologie 16 (2006), 115 (122 ff.); *Mau/Brabandt/Laube/Roos* Liberal States (Fn. 54), 128 ff.; *Lena Laube* Postsouveräne Räume: Makroterritorien und die Exterritorialisierung der europäischen Grenzpolitik, in: Jureit/Tietze (Fn. 35), 169 (175 ff.). Zur Territorialität von „Schengenland" *William Walters/Jens Henrik Haahr* Governing Europe. Discourse, Governmentality and European Integration, 2005, 107 ff.

Blick harmlos klingende Klassifikation ist im hohen Maße umstritten.[80] Das liegt maßgeblich an einer staatstheoretischen Konzeption, nach der originäre gebietsbezogene Hoheitsgewalt allein vom Staat ausgeübt werden kann, sodass die Annahme einer Territorialisierung der Unionsgewalt notwendig zum Verlust der Staatlichkeit der Mitgliedstaaten führen müsste.[81] Die hier vertretene These ist moderater, insofern eine umfassende Gebietshoheit der Union nicht behauptet wird. Vielmehr hat die supranationale Hoheitsgewalt eine territoriale Qualität entwickelt, die zu derjenigen der Mitgliedstaaten hinzutritt und sie verändert, sie aber nicht ersetzt.

Die Untersuchung ist nach den zwei Hauptaspekten von Territorialität gegliedert: die Herstellung eines einheitlichen Herrschaftsraums (1.), und seine Abgrenzung nach außen (2.).

1. Der interne Aspekt der Territorialität des Unionsrechts: Schaffung supranationaler Teilräume

Seit Ende der 1990er Jahre hat der Begriff „Raum" Konjunktur in europapolitischen Diskursen und in Policy-Dokumenten der europäischen Organe.[82] Auch in der Wissenschaft begann man, über die räumliche Struktur der Union nachzudenken, etwa unter dem Gesichtspunkt der Inklusion bzw. Exklusion von Migranten.[83] Ein weiterer Strang, in dem sich markante Raumbezüge finden, ist die Diskussion über die Erweiterung der EU.

---

[80] Wegweisend für die These einer territorialen Radizierung der EU *Armin von Bogdandy* Supranationaler Föderalismus als Wirklichkeit und Idee einer neuen Herrschaftsform, 1999, 29 f.; *Battis/Kersten* Europäische Raumentwicklung (Fn. 28), 5 f.; ähnlich *Frank Schorkopf* Der Europäische Weg, 2. Aufl. 2015, 76 und 112; *Frank Herrmann* in: Rudolf Streinz (Hrsg.), EUV/AEUV, 2. Aufl. 2012, Art. 341 AEUV Rn. 9; knapp auch *Martin Nettesheim* Demokratisierung der Europäischen Union und Europäisierung der Demokratietheorie, in: Hartmut Bauer/Peter M. Huber/Karl-Peter Sommermann (Hrsg.) Demokratie in Europa, 2005, 143 (167); ambivalent *Winkler* Raum und Recht (Fn. 26), 38 f.; *Hobe* Der offene Verfassungsstaat (Fn. 64), 334 ff. Ablehnend *Hans-Detlef Horn* Demokratie und Staatsgebiet, in: Gilbert H. Gornig/Hans-Detlef Horn/Dietrich Murswiek (Hrsg.) Nationales Wahlrecht und internationale Freizügigkeit, 2015, 55 (63); *Becker* HStR XI, 2013, § 230 Rn. 73 f.; *Paul Kirchhof* Der europäische Staatenverbund, in: von Bogdandy/Bast (Fn. 14), 1009 (1034 f.); mit etwas anderer Stoßrichtung auch *Giegerich/Odendahl* Reflexionen (Fn. 78), 18: das Recht der EU sei „primär personenbezogen"; gegen ein geographisches Verständnis des Europäischen Verfassungsraums auch *Markus Kotzur* Grenznachbarschaftliche Zusammenarbeit in Europa, 2004, 25 und 233 f.

[81] Exemplarisch für diese Sichtweise BVerfGE 123, 276 (403) – Lissabon-Vertrag.

[82] *Peter-Christian Müller-Graff* Europäische Verfassung und Grundrechtscharta, Integration 2000, 34 (36); *Tietze* „Räume und Träume" (Fn. 79), 72 ff.

[83] S. etwa *Elspeth Guild* Moving the Borders of Europe, 2001; *Walters* Mapping Schengenland (Fn. 54), sowie die Beiträge in *Anneliese Baldaccini/Elspeth Guild/Helen Toner* (Hrsg.) Whose Freedom, Security and Justice? EU Immigration and Asylum Law and

Sie warf die Frage nach den „Grenzen Europas“ auf.[84] Die Suche nach der Identität Europas findet hier einen (auch) räumlichen Ausdruck.[85]

In der Proliferation von raumbezogenen Beschreibungen wird ein gewandeltes, zunehmend territorialverbandliches Verständnis der Union sichtbar. Wie im Folgenden gezeigt wird, hat sich dieses Verständnis sukzessive in die verfassungsrechtlichen Grundlagen der EU eingeschrieben.[86]

a) Die Entwicklung der EU zum Territorialverband

Von jeher definierten die EU-Verträge ihren räumlichen Geltungsbereich[87] in Anlehnung an das Territorium der Mitgliedstaaten (Art. 52 Abs. 1 EUV), allerdings mit gewissen Abweichungen, insbesondere für die außereuropäischen Gebiete früherer Kolonialmächte (vgl. heute Art. 52 Abs. 2 EUV i.V.m. Art. 355 AEUV).[88] Der so definierte Geltungsbereich der Verträge bestimmt grundsätzlich auch den räumlichen Geltungs- und Anwendungsbereich des Sekundärrechts.[89]

Policy, 2007, und *Hans Lindahl* (Hrsg.) A Right to Inclusion and Exclusion? Normative Fault Lines of the EU's Area of Freedom, Security and Justice, 2009, 261.

[84] Z.B. *John Crowley* Locating Europe, in: Kees Groenendijk/Elspeth Guild/Paul Minderhoud (Hrsg.) In Search of Europe's Borders, 2003, 27; *Petra Deger* Europäisierung. Dimensionen der Genese europäischer Räume, in: dies./Hettlage (Fn. 31), 145; *Stefan Oeter* Europäische Außengrenzen, in: Claudio Franzius/Franz C. Mayer/Jürgen Neyer (Hrsg.) Grenzen der europäischen Integration, 2014, 265; *Gabriele Clemens* Die Außengrenzen Europas. Der Fall Türkei, in: ebd., 281; in diesem Kontext auch *Di Fabio* Verfassungsstaat in der Weltgesellschaft (Fn. 2), 51 ff.

[85] Die Diskussion über die zukünftige räumliche Gestalt der Union ist eng verwoben mit der Diskussion über ihre „Finalität“, s. etwa *Ulrich Haltern* Finalität, in: von Bogdandy/Bast (Fn. 14), 279 (281 f.).

[86] Es ist damit unmittelbar juristisch relevant, entgegen *Kempen* Staat und Raum (Fn. 30), 47.

[87] Der Berichterstatter folgt der Terminologie der deutschen Vertragsfassung. Die englische und französische Fassung würden eher den Begriff „Anwendungsbereich“ nahelegen. Zur Differenz aus kollisionsrechtlicher Perspektive *Christian von Bar/Peter Mankowski* Internationales Privatrecht, Bd. 1, 2. Aufl. 2003, § 4 Rn. 68.

[88] Zum kolonialgeschichtlichen Hintergrund der Assoziierung der überseeischen Länder und Hoheitsgebiete (heute Art. 198–204 AEUV) s. *Jürgen Becker* in: Hans von der Groeben/Hans von Boeckh/Jochen Thiesing/Claus-Dieter Ehlermann, Kommentar zum EWG-Vertrag, 3. Aufl. 1983, Vorb. zu Art. 131–136 EWGV Rn. 2 ff.

[89] EuGH Urteil Kommission/Irland, Rs. 61/77, ECLI:EU:C:1978:29, Rn. 45/51. Allerdings hat das Rechtsinstitut der Verstärkten Zusammenarbeit, das in allen Materien einer geteilten Unionskompetenz genutzt werden kann (Art. 20 EUV, Art. 326–334 AEUV), den räumlichen Geltungsbereich des Sekundärrechts generell flexibilisiert (Art. 20 Abs. 4 S. 1 EUV), wenngleich nur nach einem vorherigen Ermächtigungsbeschluss des Rates (Art. 20 Abs. 2 EUV).

Eine Zusammenfassung zu einem „Gebiet der Union“ war mit dieser Regelung ursprünglich nicht intendiert.[90] Die wohl älteste Selbstbeschreibung des europäischen Integrationsverbands als „Gebiet“ steht im Kontext des Ziels, eine Zollunion zu errichten, also die EWG international als einheitliches Zollgebiet zu positionieren, das eine gemeinsame Außenhandelspolitik betreibt (heute Art. 28 ff., 206 f. AEUV). Die präzise Definition des „Zollgebiets“ der Union erfolgte erstmals in einer Verordnung im Jahr 1968.[91]

Ein wichtiges Datum in der Geschichte der Territorialisierung der EU ist die Einheitliche Europäische Akte von 1986, die die Formel vom „Raum ohne Binnengrenzen“ als Definitionselement des Binnenmarkts in die Verträge eingeführt hat (heute in Art. 26 Abs. 2 AEUV). Damit wurde das alte Ziel der ungehinderten Ausübung der Verkehrsfreiheiten erstmals in einer Semantik der Territorialität formuliert.[92] Die Formulierung wies schon damals funktional über die Ordnung eines Wirtschaftsraums hinaus: Sie zielte auch auf die Beseitigung von Grenzkontrollen zwischen den Mitgliedstaaten, die als Hindernisse für den grenzüberschreitenden Verkehr von Personen und Waren interpretiert wurden.[93]

Neben dieser mobilitätsbezogenen Dimension hat der „Raum ohne Binnengrenzen“ eine infrastrukturbezogene Komponente. Der Vertrag von Maastricht wies hierzu der Union die Aufgabe zu, zum Auf- und Ausbau transeuropäischer Netze in den Bereichen der Verkehrs-, Telekommunikations- und Energieinfrastruktur beizutragen. Die entsprechenden Kompetenzen der Union (Art. 171 Abs. 1 AEUV) zielen auf die infrastrukturelle Erschließung des physischen Raums im Sinne von *Lefebvre*. Die Union folgt dem historischen Vorbild der staatlichen Territorialisierung, allerdings unter gewandelten technischen Bedingungen, bei denen es vor allem auf die Interoperabilität der einzelstaatlichen Netze ankommt.[94]

---

[90] Es handelt sich um eine *lex specialis* zu dem in Art. 29 WVRK verkörperten völkergewohnheitsrechtlichen Grundsatz, *Kirsten Schmalenbach* in: Christian Calliess/Matthias Ruffert, EUV/AEUV, 5. Aufl. 2016, Art. 52 EUV Rn. 3.

[91] Verordnung (EWG) Nr. 1496/68 des Rates, im geltenden Zollkodex Art. 4 Verordnung (EU) Nr. 952/2013.

[92] Näher *Jürgen Bast* in: Eberhard Grabitz/Meinhard Hilf/Martin Nettesheim, Das Recht der EU (Stand: 59. Ergl.), Art. 26 AEUV Rn. 5a ff.

[93] Politisch ließ sich dieses Vorhaben zunächst nicht durchsetzen. Das vorläufige Scheitern des Projekts „Raum ohne Binnengrenzen“ führte zu einem Ausweichen auf den intergouvernementalen Modus der Schengen-Kooperation, die erst mit dem Amsterdamer Vertrag in den Rahmen der supranationalen Union zurückgeholt werden konnte. Näher *Julia Heesen* Interne Abkommen, 2015, 41 ff.

[94] Zur raumkonstitutiven Bedeutung *Siehr* „Entdeckung“ der Raumdimension (Fn. 28), 88 f.; zur Konstitutionalisierung einer Raumentwicklungs-Politik der EU, die auf territoriale Kohäsion zielt, s. *Battis*/*Kersten* Europäische Raumentwicklung (Fn. 28), 9 ff.

Das zweite Großprojekt der EU mit einer räumlichen Qualität ist die Wirtschafts- und Währungsunion (Art. 3 Abs. 4 EUV). Die Währungsunion zielt auf die Etablierung und schrittweise Ausdehnung eines einheitlichen Währungsraums, der von der Europäischen Zentralbank geleitet wird (Art. 127 ff. AEUV). Mit der Einführung des Euro als alleiniges gesetzliches Zahlungsmittel in zunächst 11, heute 19 Mitgliedstaaten ist ein hoch integrierter supranationaler Raum entstanden, die Eurozone bzw. in der Terminologie der deutschen Vertragsfassung: das „Euro-Währungsgebiet".[95]

Für manchen signalisierte schon die Formulierung „Raum ohne Binnengrenzen" das Werden eines „staatsähnlichen Herrschaftsgebiets".[96] Nach der in diesem Bericht vertretenen Lesart bildet erst der Reformvertrag von Amsterdam[97] die Wasserscheide für die Territorialisierung der EU. Mit der Bündelung der Justiz- und Innenpolitik zum Projekt, einen „Raum der Freiheit, der Sicherheit und des Rechts" zu schaffen (heute Art. 3 Abs. 2 EUV, Art. 67 ff. AEUV), formulierte der Amsterdamer Vertrag in zuvor unbekannter Deutlichkeit einen territorialen Anspruch der Union, der über die bloße Addition und Kompatibilisierung der Gebiete der Mitgliedstaaten hinausgeht.[98] Dem entspricht, dass die EU-Verträge seit dem Amsterdamer Vertrag strikt zwischen Binnen- und Außengrenzen unterscheiden.[99] Mit dem Lissabonner Vertrag schließlich wird die Formel vom „Raum […] ohne Binnengrenzen" auch für den Freiheits-, Sicherheits- und Justizraum verwendet.[100]

---

[95] Die Bezeichnung „Euro-Währungsgebiet" (engl. *euro area*, franz. *zone euro*) findet sich in Art. 139 Abs. 2 lit. a AEUV sowie im Protokoll Nr. 14 betreffend die Euro-Gruppe.

[96] *Frank Schorkopf* Der Europäische Weg, 2. Aufl. 2015, 76; ähnlich *Tietze* „Räume und Träume" (Fn. 79), 74 und 89: der Begriff imaginiere eine allgemeine Ordnung gesellschaftlicher Verhältnisse.

[97] Unterzeichnung am 2. Oktober 1997, Inkrafttreten zum 1. Mai 1999.

[98] Zum RFSR als einem territorial definierten Herrschaftsraum *Volkmar Götz* Ein Raum der Freiheit, der Sicherheit und des Rechts, FS Dietrich Rauschning, 2001, 185 (187 ff.); *Jörg Monar* Die politische Konzeption des Raumes der Freiheit, der Sicherheit und des Rechts, in: Peter-Christian Müller-Graff (Hrsg.) Der Raum der Freiheit, der Sicherheit und des Rechts, 2005, 29 (29 ff.); *Jörg Monar* Der Raum der Freiheit, der Sicherheit und des Rechts, in: von Bogdandy/Bast (Fn. 14), 749 (757); *Peter-Christian Müller-Graff* Der Raum der Freiheit, der Sicherheit und des Rechts in der Lissabonner Reform, EuR Beiheft 1/2009, 105 (106 ff.); *Birger T. Hansen* Europäisierung des Gewaltmonopols, 2014, 82 ff.; *Daniel Thym* Legal Framework for Entry and Border Controls, in: Kay Hailbronner/Daniel Thym (Hrsg.) EU Immigration and Asylum Law, 2. Aufl. 2016, Rn. 4; *Klaus Ferdinand Gärditz* Territoriality, Democracy, and Borders, German Law Journal 17 (2016), 907 (911 f.); gegen eine territoriale Lesart *Markus A. Glaser* Rechtsraum als Konzeption, in: Debus/Kruse/Peters/Schröder/Seifert/Sicko/Stirn (Fn. 32), 285 (290 f.).

[99] Art. 3 Abs. 2, Art. 21 Abs. 2 lit. c EUV, Art. 67 Abs. 2 und Art. 77 Abs. 1, 2 AEUV.

[100] Diese Qualifizierung unterstreicht, dass die Förderung der internen Mobilität eine Leitidee dieses Raums ist, s. *Peter-Christian Müller-Graff* Der Raum der Freiheit, der

In ihrer geltenden Fassung dokumentieren die EU-Verträge gleichsam selbstverständlich eine raumbezogene Identität der Union: Die EU hat ein *Gebiet*,[101] und sie erklärt es zu ihrem Programm, diesen territorialen Raum durch ihre Politiken zu gestalten.

b) Die variable Territorialität der EU

Damit ist gewiss noch nicht gesagt, dass die Union diesem Anspruch tatsächlich gerecht wird. Einen gewissen rhetorischen Überschuss der räumlichen Selbstbeschreibungen wird man in Rechnung stellen müssen. Die historische Erfahrung aus dem Prozess der Territorialisierung des Staates zeigt, dass manche Behauptung jurisdiktioneller Kongruenz erst nachträglich zur Tatsache wird. Für eine Bestandsaufnahme der substantiellen Territorialisierung müssten die raumbezogenen Handlungen der Unionsorgane und ihre Effekte im Einzelnen analysiert werden.[102] Das verlangt interdisziplinäre Forschungen, die hier nicht geleistet werden können.

Stattdessen soll auf ein rechtliches Strukturmerkmal supranationaler Territorialisierung fokussiert werden, das den Anspruch der Union, einen einheitlichen Herrschaftsraum zu schaffen, schwächt: die unterschiedliche geographische Ausdehnung der angesprochenen Räume.

Für den *Binnenmarkt* definiert der Geltungsbereich der EU-Verträge zugleich die Ausdehnung dieses „Raums".[103] Das räumliche Regime für

---

Sicherheit und des Rechts. Integrationswert für Bürger und Gesellschaft, Mitgliedstaaten und Union, Integration 2012, 100 (102): ein „befriedeter Freizügigkeitsraum"; ähnlich *Götz* Ein Raum der Freiheit (Fn. 98), 187 f. Die Vertragsautoren akzentuieren damit einen Aspekt von Territorialität, der mit der Grenzziehung nach außen typischerweise einhergeht.

[101] In Art. 153 Abs. 1 lit. g AEUV ist ausdrücklich von dem „Gebiet der Union" (engl. *Union territory*, franz. *le territoire de l'Union*) die Rede. Diese Formulierung steht im Kontext der Sozialpolitik der Union und wurde ursprünglich im „Protokoll über die Sozialpolitik" zum Vertrag von Maastricht verwendet. An anderen Stellen wird für den gleichen Sachverhalt weiterhin die Formulierung „im Hoheitsgebiet der Mitgliedstaaten" verwendet, etwa in Art. 21 Abs. 1, Art. 45 Abs. 3 lit. b AEUV. Der EuGH hat diese Formulierung in anderen Zusammenhängen inzwischen aufgegriffen: Urteil McCarthy, Rs. C-434/09, ECLI:EU:C:2011:277, Rn. 50: „das Hoheitsgebiet der Union"; Urteil Dereci, Rs. C-256/11, ECLI:EU:C:2011:734, Rn. 66: „das Gebiet der Union als Ganzes"; Urteil Kommission/Tschechische Republik, Rs. C-525/14, ECLI:EU:C:2016:714, Rn. 3 et passim: „im Unionsgebiet".

[102] Im Anschluss an die Erkenntnis der Raumsoziologie, dass die Institutionalisierung räumlicher Strukturen und raumbildende Handlungen sich gegenseitig bedingen: oben, sub II.1.a.

[103] Bei einer materiell-rechtlichen Betrachtung reicht dieser Teilraum über das Unionsgebiet hinaus und umfasst den gesamten Europäischen Wirtschaftsraum (EWR), der auf einem Assoziierungsvertrag mit den EFTA-Staaten Island, Lichtenstein und Norwegen beruht und auf materiell-rechtliche Homogenität mit dem Binnenmarkt ausgerichtet ist. Der EWR führt, auf der Grundlage eines komplizierten institutionellen Arrangements, in dessen

das *Euro-Währungsgebiet* weicht hiervon ab. Derzeit sieben Mitgliedstaaten haben den Euro noch nicht eingeführt, für das Vereinigte Königreich und Dänemark gelten dauerhafte Ausnahmen.[104] Auch für den *Raum der Freiheit, der Sicherheit und des Rechts* bestehen Sondervorschriften.[105] Die räumliche Grundkonstellation besteht aus dem Hoheitsgebiet von 25 Mitgliedstaaten: Für Dänemark, Irland und das Vereinigte Königreich gilt ein komplexes Regime von „Opt-ins" (Protokolle Nr. 19, 20, 21 und 22).[106] Dieses flexible Arrangement führt zu einer weiteren Differenzierung der räumlichen Struktur. Zum *Schengen-Raum* beispielsweise gehören auch Dänemark und die vier assoziierten EFTA-Staaten, nicht aber Irland und das Vereinigte Königreich.[107] Zugleich sind für vier weitere EU-Mitgliedstaaten die Schengen-Regeln über den Wegfall der Binnengrenzkontrollen noch suspendiert.[108] Innerhalb und außerhalb des Unionsgebiets verlaufen also Außengrenzen des Schengen-Raums.

Damit zeigt sich eine bemerkenswerte Heterogenität räumlicher Sub-Strukturen der EU. In Anlehnung an den Begriff der „variablen Geometrie", der im politischen Diskurs verwendet wird,[109] kann man von einer *variablen Territorialität* der EU sprechen. Variable Territorialität bezeich-

---

Zentrum die rechtsetzende Aktivität des Gemeinsamen EWR-Ausschuss steht, zu einer assoziationsrechtlichen Erweiterung des Anwendungsbereichs des dynamisch fortgeschriebenen Binnenmarktrechts: *Jürgen Bast* European Economic Area (EEA), in: MPEPIL (Stand: Oktober 2010), Rn. 6 ff.; zum „acquis-Export" durch Kooperationsabkommen *Nicole Appel* Das internationale Kooperationsrecht der Europäischen Union, 2016, 179 ff.

[104] Protokolle Nr. 15 und Nr. 16. Auf die Ausweitung des Währungsgebiets auf Territorien außerhalb der EU wird hier nicht eingegangen. An der Wirtschaftsunion nehmen im Ausgangspunkt alle Mitgliedstaaten teil. Allerdings variieren die Intensität der Überwachung und der potentiellen Sanktionen erheblich danach, ob der betreffende Mitgliedstaat zum Euro-Währungsgebiet gehört (vgl. Art. 5 Abs. 1, Art. 139 AEUV). Mit Art. 136 Abs. 1 AEUV steht zudem eine eigene Rechtsgrundlage zur Verfügung, um spezielle Aufsichtsregelungen für die Mitgliedstaaten zu erlassen, deren Währung der Euro ist. Zur umstrittenen Reichweite dieser Kompetenz *Jürgen Bast*/*Florian Rödl* Jenseits der Koordinierung?, EuGRZ 39 (2012), 269.

[105] Vgl. *Müller-Graff* Der Raum der Freiheit (Fn. 98), 107 f.

[106] Diese Sonderregelungen waren Teil des Verfassungskompromisses, der den Amsterdamer Vertrag erst möglich gemacht hat; im Einzelnen *Daniel Thym* in: Armin Hatje/Peter-Christian Müller-Graff (Hrsg.) Europäisches Organisations- und Verfassungsrecht, EnzEuR Bd. 1, § 5 Rn. 41 ff.; *Monar* Der Raum der Freiheit (Fn. 98), 773 ff.; *Funda Tekin* Differentiated Integration at Work, 2012, 208 ff.

[107] Innerhalb des Schengen-Raums dürfen Personen die Binnengrenzen an jeder Stelle ohne Personenkontrollen überschreiten, Art. 22 Grenzkodex-Verordnung Nr. 2016/399. Er definiert zugleich den räumlichen Anwendungsbereich eines einheitlichen Visums für Drittstaatsangehörige, Art. 2 Nr. 3 Visakodex-Verordnung Nr. 810/2009. Näher zum Grenzregime unten, sub. IV.2.

[108] Derzeit für Bulgarien, Kroatien, Rumänien und Zypern.

[109] *Thym* in: EnzEur Bd. 1 (Fn. 106), § 5 Rn. 3 ff.

net eine partielle Inkongruenz der geographischen Ausdehnung politikfeldspezifischer Teilräume. Sie ist eine Eigenart supranationaler Territorialisierung, die sie vom staatlichen Recht unterscheidet.[110] In ihr kommt eine funktionale Binnendifferenzierung zum Ausdruck, die den Politiken der EU je eigene Ziele, Rechtsgrundlagen und eben auch: Bestimmungen über den Geltungs- bzw. Anwendungsbereich zuordnet.

Die supranationalen Teilräume stehen jedoch nicht beziehungslos nebeneinander. Zum einen weisen sie eine geographische Schnittmenge auf, die derzeit das Hoheitsgebiet von fünfzehn Mitgliedstaaten umfasst. Dieser fiktive „kerneuropäische" Raum definiert allerdings, normativ betrachtet, nicht den Grundfall.[111] Vielmehr legen die EU-Verträge die Ausdehnung auf das gesamte Unionsgebiet als den verfassungsrechtlichen Normalfall fest, von dem sie Abweichungen vorsehen oder zulassen.[112] Zum anderen fügen sich alle Teilräume in den einheitsstiftenden institutionellen Rahmen der Union ein (Art. 13 Abs. 1 EUV): Lediglich die Mitwirkungsrechte in den intergouvernemental zusammengesetzten Organen (Rat, Europäischer Rat, EZB-Rat) variieren in Abhängigkeit vom Geltungsbereich des fraglichen Rechtsakts, nicht aber die Arbeitsweise des Europäischen Parlaments, der Kommission und des EuGH.[113] Die horizontale Kompetenzabgrenzung zwischen den Teilräumen ist verfassungsrechtlich determiniert. Hier liegt eine wichtige Aufgabe des EuGH als Verfassungsgericht, der Kompetenzkonflikte schlichten und die Einheit der Rechtsordnung sichern muss.[114]

---

[110] *Walters* Mapping Schengenland (Fn. 54), 567 f.; in diese Richtung *Deger* Europäisierung (Fn. 84), 161, allerdings mit einem stärkeren Fokus auf der zeitlichen Gültigkeit der Räume. In Fällen einer asymmetrischen Föderalisierung bzw. Devolution kommt es auch im staatlichen Recht zu variabler Territorialität, s. *Oonagh Gay/Helen Holden/Paul Bowers*, The West Lothian Question, The House of Commons Library Service, 23 March 2011. Ich danke Jelena von Achenbach für diesen Hinweis.

[111] Vgl. *Armin von Bogdandy* The Transformation of European Law, MPIL Research Paper Series No. 2016–14, 11 (14), der in dieser Schnittmenge die geographische Verortung des „European legal space" sieht. Wie hier dagegen *von Bogdandy/Huber* in: IPE, Bd. III, § 42 Rn. 2: „Bezugspunkt des europäischen Rechtsraums ist das durch die mitgliedstaatlichen Rechtsordnungen definierte Territorium der Europäischen Union."

[112] Ohne damit einen normhierarchischen Vorrang einzunehmen, kommt dem verfassungsrechtlichen Normalfall ein normatives Gewicht zu, das Abweichungen unter verfassungspolitischen Rechtfertigungsdruck setzt; zu dieser Dynamik einer reflexiven Konstitutionalisierung der Union *Jürgen Bast* Einheit und Differenzierung der Europäischen Verfassung, in: Yvonne Becker/Marie Louise Bovenkerk/Kathrin Groh/Florian Gröblinghoff/Lars Gußen/Vanessa Hellmann/Süleyman Kolcu/Martin Klein/Claudia Menzel/Jörg Philipp Terhechte (Hrsg.) Die Europäische Verfassung – Verfassungen in Europa. 45. Assistententagung Öffentliches Recht, 2005, 34 (57 ff.).

[113] *Thym* in: EnzEur Bd. 1 (Fn. 106), § 5 Rn. 101, 105.

[114] Grundlegend EuGH Urteil Vereinigtes Königreich/Rat, C-77/05, ECLI:EU:C:2007:803, Rn. 77.

2. *Der externe Aspekt der Territorialität des Unionsrechts: Schaffung eines supranationalen Grenzregimes*

Hinsichtlich des externen Aspekts von Territorialität sind wesentliche Veränderungen im Bereich des Grenzpolizeirechts zu verzeichnen. Sie erweitern das traditionelle, warenverkehrsbezogene Grenzregime der EU[115] um eine personenverkehrsbezogene Komponente.[116]

Der zentrale Gesetzgebungsakt ist der Schengener Grenzkodex, eine EU-Verordnung.[117] An den Außengrenzen ist eine systematische Überwachung der Grenze und Kontrolle der Reisenden vorgeschrieben, einschließlich des Abstempelns von Reisedokumenten.[118] Der Grenzkodex legt auch abschließend fest, wann einer drittstaatsangehörigen Person die Einreise gestattet werden darf.[119] Für den Vollzug dieser Vorschriften sind die Mitgliedstaaten an den Außengrenzen zuständig. Bei ihnen liegt die Organisationsgewalt über die Grenzpolizei, wobei sie mit der Bereitstellung administrativer Kapazitäten eine Rechtspflicht gegenüber der Union erfüllen.[120] Die

---

[115] Zu den Zielen und Instrumenten des EU-Zollrechts *Hans-Michael Wolffgang* in: Reiner Schulze/Manfred Zuleeg/Stefan Kadelbach (Hrsg.) Europarecht Handbuch, 3. Aufl. 2015, § 33 Rn. 3 ff.; zur (begrenzten) Rolle des nationalen Zollrechts ebd., Rn. 32 f. Zu den außengrenzbezogenen Instrumenten des EU-Agrarrechts *Christian Busse* in: ebd., § 25 Rn. 189 f. Aus sozialwissenschaftlicher Sicht *Mau* Politik der Grenze (Fn. 79), 122.

[116] Wissenschaftliche Aufmerksamkeit haben hier vor allem die EU-Grenzschutzagentur Frontex und die menschen-, flüchtlings- und seerechtlichen Bindungen der EU bzw. der Mitgliedstaaten auf sich gezogen; exempl. *Matthias Lehnert* Frontex und operative Maßnahmen an den europäischen Außengrenzen, 2014; *Juliane Seehase* Die Grenzschutzagentur FRONTEX, 2013; *Andreas Fischer-Lescano/Tillmann Löhr/Timo Tohidipur* Border Controls at Sea. Requirements under International Human Rights and Refugee Law, International Journal of Refugee Law 21 (2009), 256.

[117] Verordnung (EU) Nr. 2016/399 des Europäischen Parlaments und des Rates vom 9. März 2016 über einen Gemeinschaftskodex für das Überschreiten der Grenzen durch Personen (Schengener Grenzkodex); eine Übersicht über die Regelungen der strukturgleichen Vorgänger-Verordnung Nr. 562/2006 bei *Joachim Stern/Timo Tohidipur* in: Andreas von Arnauld (Hrsg.) Europäische Außenbeziehungen, EnzEuR Bd. 10, § 14 Rn. 31 ff.; zum territorialen Anwendungsbereich des Grenzkodexes *den Heijer* Extraterritorial Asylum (Fn. 66), 193 ff. Weitere wichtige Bausteine des EU-Grenzregimes sind die Visakodex-Verordnung Nr. 810/2009, die Frontex-Verordnung Nr. 2007/2004, die ab dem 6.10.2016 von der Verordnung Nr. 2016/1624 über die Europäische Grenz- und Küstenwache abgelöst wird, und die Seeaußengrenzen-Verordnung Nr. 656/2014.

[118] Art. 7 ff. Schengener Grenzkodex.

[119] Art. 6 Schengener Grenzkodex. Zum abschließenden Charakter EuGH Urteil ANAFE, C-606/10, EU:C:2012:348, Rn. 26 und 29; Urteil Air Baltic, Rs. C-575/12, ECLI:EU:C:2014:2155, Rn. 69. Für den Fall einer Einreiseverweigerung ist eine formularmäßige Begründung und die Möglichkeit, ein Rechtsmittel einzulegen, vorgesehen, Art. 14 Abs. 3, 4 Schengener Grenzkodex.

[120] Art. 15 Schengener Grenzkodex, in Konkretisierung von Art. 291 Abs. 1 AEUV, Art. 4 Abs. 3 EUV.

normative Feinsteuerung des Vollzugs erfolgt über delegierte Rechtsakte und Empfehlungen, die die Kommission erlässt.[121]

Gewisse Einschätzungs- und Handlungsspielräume verbleiben den Mitgliedstaaten bei der Wiedereinführung von Grenzkontrollen an den Binnengrenzen. Solche Kontrollen unterliegen keiner ex-ante-Genehmigung durch Unionsorgane, und ihre tatbestandlichen Voraussetzungen sind recht offen formuliert.[122] Allerdings sind Kontrollen von vornherein nur befristet möglich und unterliegen der Überwachung durch die Unionsorgane.[123] Für andere als die im Grenzkodex festgelegten Zwecke, etwa solche der Migrationsabwehr oder die symbolische Stärkung nationaler Identität, dürfen Grenzkontrollen nicht eingesetzt werden.[124] Durch das unionsrechtliche Regime sind die staatlichen Binnengrenzen auf ihre sicherheitspolitischen Funktionen reduziert,[125] die im Regelfall eine Durchführung systematischer Personenkontrollen weder erfordern noch erlauben.

Ein Spezialregime gilt schließlich für die Behandlung von Asylsuchenden an der Grenze. Die Stellung eines Asylgesuchs an der Außengrenze führt zu einem provisorischen Zugangsrecht, mit dem Zweck und für die Dauer der Durchführung eines Asylverfahrens.[126] Das Schengener Grenzpolizeirecht tritt insoweit hinter die Regelungen des Europäischen Flüchtlingsrechts zurück.[127]

Mit der Grenzkodex-Verordnung hat die Union eine erschöpfende Regelung des Grenzregimes vorgenommen, die mitgliedstaatliches Handeln nur noch dort zulässt, wo es im Grenzkodex vorgesehen ist oder voraus-

---

[121] *Astrid Epiney/Andrea Egbuna-Joss* Schengen Borders Code Regulation (EC) No 562/2006, in: Hailbronner/Thym (Fn. 98), Rn. 24, 28.

[122] Art. 25 Abs. 1 Schengener Grenzkodex verlangt, dass „die öffentliche Ordnung oder die innere Sicherheit in einem Mitgliedstaat ernsthaft bedroht" ist. Damit achtet der Unionsgesetzgeber die Vorgabe des Art. 72 AEUV und unternimmt zugleich eine legislative Konkretisierung dieser Vorschrift, die nach zutreffender, wenngleich nicht unbestrittener Ansicht abschließend ist: *Thym* Legal Framework (Fn. 98), Rn. 26 f.

[123] Art. 27 ff. Schengener Grenzkodex.

[124] Ausdrücklich Erwägungsgründe Nr. 26 und 27 zum Schengener Grenzkodex.

[125] *Horn* Grenzschutz (Fn. 68), 144 f.

[126] Art. 3 Abs. 1, Art. 9 Abs. 1 Richtlinie 2013/32 des Europäischen Parlaments und des Rates zu gemeinsamen Verfahren für die Zuerkennung und Aberkennung des internationalen Schutzes (Neufassung).

[127] Art. 3 lit. b, Art. 14 Abs. 1 S. 2 Schengener Grenzkodex. Eingeschränkt zulässig sind sog. *border procedures*, bei denen sich der Antragsteller zwar auf dem Hoheitsgebiet des Mitgliedstaates befindet, aber seine Nichteinreise fingiert wird, beispielsweise im Transitbereich eines internationalen Flughafens oder einer eigens errichteten Transitzone (Art. 43 Richtlinie 2013/32); hierzu *Galina Cornelisse* Territory, Procedures and Rights. Border Procedures in European Asylum Law, Refugee Survey Quarterly 35 (2016), 74.

gesetzt wird.[128] Auf dem Feld der Kontrolle ihrer Staatsgrenzen dürfen die Mitgliedstaaten ohne eine solche Ermächtigung nicht mehr legislativ tätig werden (Art. 2 Abs. 2 i.V.m. Art. 4 Abs. 2 lit. j AEUV).[129] Ältere Rechtsbestände im Gesetzesrecht werden vom Vorrang des Unionsrechts verdrängt und unterliegen einem – mehr schlecht als recht durchgesetzten – Rechtsbereinigungsgebot.[130] Zuweilen bestehen sie als normative Fragmente und Schlacken einer vergangenen Ära autonomer staatlicher Territorialität fort und verleiten die Interpreten zu falschen Schlussfolgerungen über den Stand des geltenden Rechts.[131]

Im Ergebnis tritt die Transformation mitgliedstaatlicher Territorialität an keiner anderen Stelle so deutlich zu Tage wie bei der Schaffung eines supranationalen Grenzregimes: Nach dem Ende einer eigenständigen Zoll- und Handelspolitik haben sie auch beim grenzüberschreitenden Personenverkehr ihre Autonomie aufgegeben. Für die EU bedeutet dies einen Territorialisierungsschub, ungeachtet des Umstands, dass das Außengrenzregime der EU als Instrument der Mobilitätskontrolle nicht notwendigerweise effektiver ist als vormals die der Mitgliedstaaten. Zur Territorialisierung der EU trägt das Außengrenzregime weniger dadurch bei, dass es physische Mobilitätshindernisse errichtet, als durch die symbolische Markierung einer porösen, aber klar lokalisierbaren Unterscheidung von Innen und Außen – als Beitrag zur Konstruktion des „mentalen Raums“ der EU im Sinne *Lefebvres*.

V. Das Zusammenwirken von territorialisierter und entterritorialisierter Hoheitsgewalt

Im letzten Teil geht es um das Zusammenwirken von territorialisierter und entterritorialisierter Hoheitsgewalt. Die verschiedenen Ebenen – staatliche, supranationale und internationale – sollen zueinander

---

[128] Zur entsprechenden Situation im Europäischen Asylzuständigkeitssystem vgl. EuGH Urteil N.S., verb. Rs. C-411/10 und C-493/10, ECLI:EU:C:2011:865, Rn. 64 ff. Die umfassende Einbindung der Mitgliedstaaten in ein unionsrechtlich determiniertes Grenzregime wird übersehen bei einer Blickverengung auf die Regelung der Vollzugszuständigkeiten, vgl. etwa *Anna Mrozek* Same but different?, ZEuS Sonderband 2016, 143 (146 ff.).

[129] Zum Rechtsetzungsverbot auf einem durch EU-Verordnung geregelten Feld s. EuGH Urteil Zerbone, Rs. 94/77, ECLI:EU:C:1978:17, Rn. 22/27.

[130] EuGH Urteil Gondrand Frères und Garancini, Rs. 169/80, ECLI:EU:C:1981:171, Rn. 17; Urteil Kommission/Frankreich, Rs. 167/73, ECLI:EU:C:1974:35, Rn. 41/42.

[131] Zur Diskussion um § 18 AsylG klärend *Hailbronner*/*Thym* Grenzenloses Asylrecht (Fn. 68), 754.

ins Verhältnis gesetzt werden.[132] Am Ende steht ein Ausblick auf offene Forschungsfragen.

1. Staatsgewalt und territorialisierte Unionsgewalt: ein föderaler Verbund

Zunächst geht es um das Verhältnis von Staatsgewalt und Unionsgewalt. Die These von der Neo-Territorialität der EU impliziert nicht, wie schon erwähnt, dass hierdurch die Territorialität der Mitgliedstaaten in einem „Nullsummenspiel" zum Verschwinden gebracht wird. Vielmehr tritt die auf supranationale Räume bezogene Hoheitsgewalt *neben* die Hoheitsgewalt, die sich auf das jeweilige mitgliedstaatliche Territorium bezieht.[133] Für diese Koexistenz von Unionsgebiet und staatlichem Hoheitsgebiet bedarf es einer theoretischen Konzeption.

Ähnlichkeiten mit der Unionsbürgerschaft drängen sich auf. Nach ihrer Definition in den EU-Verträgen (Art. 20 Abs. 1 S. 3 AEUV) „tritt" auch die Unionsbürgerschaft zur nationalen Staatsbürgerschaft „hinzu, ersetzt sie aber nicht". Hinsichtlich des berechtigten Personenkreises ist die Unionsbürgerschaft strikt akzessorisch zur Staatsangehörigkeit (Art. 20 Abs. 1 S. 2 AEUV). Diese formale Struktur begegnet uns beim Verhältnis von Unionsgebiet und Staatsgebiet wieder: Es existiert kein unionsunmittelbares Territorium; das Unionsgebiet ist akzessorisch zu mitgliedstaatlichem Territorium.[134] Dies schließt die Festlegung der völkerrechtlichen Grenzen des Unionsgebiets ein (vgl. Art. 77 Abs. 4 AEUV).[135] Mit anderen Worten: Staatliche und supranationale Territorialität beziehen sich auf dasselbe physische Substrat.

Bei der multiplen Territorialität im Verbund von Union und Mitgliedstaaten handelt es sich also im Grunde um ein bekanntes Motiv, für das das Europäische Verfassungsrecht bereits Begriffe gefunden hat. Wie schon bei der theoretischen Bewältigung eines gestuften Angehörigkeitsverhältnisses[136] bietet sich auch hier der Rückgriff auf eine *föderale* Konzeption an.

---

[132] Dies folgt der Aufforderung der Raumtheorie, die Verschränkung unterschiedlich skalierter Räume zu untersuchen, oben, sub II.1.a.

[133] Die Transformation von Staatlichkeit, die mit der Öffnung für das supranationale Recht einhergeht, ist vielfach untersucht worden, allerdings, soweit ersichtlich, nicht unter dem Gesichtspunkt der Territorialität; zur Systematisierung *Anna Katharina Mangold* Gemeinschaftsrecht und deutsches Recht, 2011, 451 ff.

[134] Vgl. BVerfGE 123, 276 (403) – Lissabon-Vertrag.

[135] Insoweit kommt das Prinzip der beweglichen Vertragsgrenzen zur Anwendung, *Schmalenbach* (Fn. 90), Art. 52 EUV Rn. 7.

[136] Grundlegend *Christoph Schönberger* Unionsbürger, 2005. Zur föderalen Deutung der Kompetenzordnung der EU *Armin von Bogdandy/Jürgen Bast* The Federal Order of Com-

Föderalismus ist von jeher die staatsrechtliche Form, in der sich territoriale Verbände zu einer politischen Einheit zusammenschließen, die ihrerseits territorial strukturiert ist.[137] Die Koexistenz von staatlicher und supranationaler Territorialität unterstreicht mithin den föderalen Charakter der EU; sie ist eine nicht-staatliche Spezies der Gattung „Bund".[138]

2. *Föderaler Verbund und internationale öffentliche Gewalt: ein Ensemble sektoraler Mehrebenensysteme*

Die supranationale öffentliche Gewalt steht nicht nur im Verhältnis zur staatlichen Ebene, sondern auch zur internationalen öffentlichen Gewalt. Ein angemessenes Verständnis der territorialen Ordnung des öffentlichen Rechts muss berücksichtigen, dass auf praktisch allen Politikfeldern *drei* Hoheitsebenen tätig sind.

Als konzeptioneller Rahmen bietet sich das Modell eines Mehrebenensystems an.[139] Dieses Modell trägt dem Umstand Rechnung, dass die ausgeübte Hoheitsgewalt bzw. das auf den Hoheitsebenen generierte Recht sich in vieler Hinsicht qualitativ voneinander unterscheiden. Die vorliegende Untersuchung bereichert diese Einsicht um eine weitere Facette: den Aspekt der Territorialität. Die Ebenen öffentlicher Gewalt interagieren miteinander, sie bilden arbeitsteilige Systeme, die aus drei Stufen bestehen, wobei jede Ebene ihre spezifische Qualität in die Interaktion einbringt.[140]

---

petences, in: dies. (Hrsg.) Principles of European Constitutional Law, 2. Aufl. 2009, 275; *Philipp Dann* Parlamente im Exekutivföderalismus, 2004, 43 ff.; allg. zum föderalen Paradigma des Europäischen Verfassungsrechts *Stefan Oeter* Föderalismus und Demokratie, in: von Bogdandy/Bast (Fn. 14), 73; *Robert Schütze* From Dual to Cooperative Federalism, 2009, 345 ff.; *Michael Burgess* Federalism and European Union: The Building of Europe, 2000, 55 ff.

[137] *Michael Burgess* Territoriality and Federalism in the Governance of the European Union, in: ders./Hans Vollaard (Hrsg.) State Territoriality and European Integration, 2006, 100 (103 ff.).

[138] *Christoph Schönberger* Die Europäische Union als Bund, AöR 129 (2004), 81.

[139] Zu überstaatlichen Mehrebenensystemen aus rechtswissenschaftlicher Sicht *Rainer Wahl* Der einzelne in der Welt jenseits des Staates (2002), in: ders. (Fn. 71), 53; *Utz Schliesky* Souveränität und Legitimität von Herrschaftsgewalt, 2004, 472 ff.; *Christian Tietje* Internationalisiertes Verwaltungshandeln, 2001, 26 ff. und 664 ff.; speziell zur Justizfunktion *Heiko Sauer* Jurisdiktionskonflikte in Mehrebenensystemen, 2008, 77 ff.; aus der Politikwissenschaft etwa *Michèle Knodt*, Regieren im erweiterten europäischen Mehrebenensystem, 2005, 31 ff., m.w.N.

[140] Eine sachgebietliche Arbeitsteilung zwischen den Ebenen zeichnet sich indes nicht ab, entgegen *Jürgen Habermas* Hat die Konstitutionalisierung des Völkerrechts noch eine Chance?, in: ders., Der gespaltene Westen, 2004, 113 (172 ff.), der der globalen Ebene die Aufgaben des Menschenrechtsschutzes und der Friedenssicherung zuweisen möchte, die Regulierungsaufgaben der regionalen Ebene. Vielmehr ist thematische Redundanz ein cha-

Der Plural „-systeme“ ist deshalb angezeigt, weil die sektorale Fragmentierung ein Kennzeichen von internationaler öffentlicher Gewalt ist, sodass institutionelle Einheitsbildung erst auf der supranationalen Ebene stattfindet. Es existiert nicht ein einziges, globales Mehrebenensystem, sondern ein *Ensemble sektoraler Mehrebenensysteme*.

Mithilfe dieses Modells lassen sich wesentliche Ergebnisse dieses Berichts zusammenfassend darstellen. Zuerst zur Leitfrage nach dem Wandel der staatlichen Territorialität: Die Schaffung sektoraler Mehrebenensysteme stellt sich aus der Perspektive der Staaten als eine Relativierung staatlicher Territorialität dar.[141] Dies beinhaltet eine Deaktivierung angestammter Territorialisierungspraktiken, bis hin zur Aufgabe eines eigenständigen Grenzregimes. Die Autonomie der überstaatlichen Hoheitsebenen ist aber ihrerseits relativ, denn sowohl die nicht-territoriale Gewalt Internationaler Organisationen als auch die neo-territoriale Unionsgewalt benötigen die staatliche Ebene, um Herrschaft ausüben zu können: Sie bleiben mit ihr systemisch verbunden. Gleichwohl: Die Inkorporierung staatlicher Hoheitsgewalt in Mehrebenensysteme transformiert die staatliche Territorialität erheblich.[142]

Zur Leitfrage nach der Ausbildung neuer räumlicher Strukturen zeigt der Bericht, dass das Konzept der Territorialität Wesentliches zum Verständnis der Eigenart der drei Ebenen beiträgt. Diese sind gerade auch durch ihre unterschiedlichen Raumbezüge charakterisiert. Unter dem Gesichtspunkt der Territorialität sind Europäisierung und Internationalisierung kategorial verschiedene Prozesse. *Die grundlegende Struktur des öffentlichen Rechts im Zeitalter der Globalisierung besteht in der Ausbildung von sektoralen Mehrebenensystemen, die an ihrer „lokalen“ Basis in territorialen Einheiten organisiert sind, an ihrer „globalen“ Spitze dagegen funktional.* Im europäischen Kontext tritt vermittelnd die supranationale Ebene hinzu, auf

---

rakteristisches Merkmal der überstaatlichen Mehrebenensysteme. Hierin liegt einer der Gründe für die Wirksamkeit von unverbindlichen Akten internationaler öffentlicher Gewalt, die in einer Kaskade der Iteration über die verschiedenen Ebenen eine Transformation in bindende Rechtspflichten erfahren. Zum Konzept der Iteration *Seyla Benhabib* Demokratische Iterationen. Das Lokale, das Nationale, das Globale, in: dies./Robert Post (Hrsg.) Kosmopolitismus und Demokratie, 2008, 43 (45 ff.).

[141] Dieser Befund geht über die weithin konsentierte Feststellung hinaus, dass sich ein EU-Mitgliedstaat die Ausübung von Hoheitsgewalt auf „seinem“ Staatsgebiet mit der supranationalen Union teilen muss; s. *Klaus Vogel* Gebietshoheit, in: EvStL, 3. Aufl. 1987, Sp. 1032; *Armin von Bodandy* Zweierlei Verfassungsrecht, Der Staat 39 (2000), 163 (166 f.). Fallstudien zur Transformation staatlicher Territorialität in: *Michael Burgess*/*Hans Vollaard* (Hrsg.) State Territoriality and European Integration, 2006, 145 ff.

[142] *Anuscheh Farahat* und *Nora Markard* schlagen für diese Konstellation den Begriff „embedded territoriality“ vor: *dies.* Forced Migration Governance, German Law Journal 17 (2016), 923 (946).

der territorialisierte und in einem Hoheitsträger gebündelte Hoheitsgewalt ausgeübt wird, die zugleich aber stärker funktional binnendifferenziert ist als die mitgliedstaatliche Ebene, auch in räumlicher Hinsicht. Damit die Vermittlungsaufgabe der zweiten Ebene gelingt, ist die in den EU-Verträgen verortete Europäische Verfassung unverzichtbar. Sie stiftet einen übergreifenden Ordnungsrahmen für die multiple Territorialität von Union und Mitgliedstaaten und für deren Verhältnis zur globalen Ebene.[143]

Insgesamt beobachten wir also keine schlichte Entterritorialisierung des Rechts oder eine generelle Erosion von Territorialität, sondern erleben das Entstehen einer neuen Konstellation von Gebiet, Hoheitsgewalt und Recht, in denen Ent- und Neu-Territorialisierungsprozesse auf komplexe Weise miteinander verwoben sind.[144]

3. *Offene Fragen*

Am Ende dieses Berichts stehen viele offene Fragen. Beispielsweise stellt sich die Frage nach dogmatischen Implikationen der Neo-Territorialität der EU. Es wird insbesondere zu diskutieren sein, welche Rechte und Pflichten, die das Völkergewohnheitsrecht an das Tatbestandsmerkmal „Gebiet" knüpft, auf die EU übertragbar sind.[145] Zu denken ist hier an die Grenzen der Ausübung extraterritorialer Unionsgewalt,[146] den Schutz der

---

[143] Zur Pluralität der Rechtsordnungen im „europäischen Rechtsraum" *Armin von Bogdandy* Common Principles for a Plurality of Orders, International Journal of Constitutional Law 12 (2016), 980 (985 ff.).

[144] Dies entspricht einer verbreiteten Einsicht in der neueren Globalisierungsliteratur, etwa *Saskia Sassen* Territority, Authority, Rights, 2008, 3 ff. (dt. Das Paradox des Nationalen, 2008); *Matthias Middell* Deterritorialization and Reterritorialization, in: Helmuth K. Anheier/Mark Juergensmeyer (Hrsg.) Encyclopedia of Global Studies, 2012, 407; *Neil Brenner* Beyond State Centrism? Space, Territory, and Geographical Scale in Globalization Studies, in: Theory and Society 18 (1999), 39. Die These einer Dialektik von De- und Reterritorialisierung widerstreitet einer Sichtweise, die die Globalisierung einseitig als Motor neuer Organisations-, Kommunikations- und Kooperationsformen deutet, der die provinziellen Beschränkungen eines territorialen Bezugsrahmens überwindet, etwa *Arjun Appadurai* Modernity at Large. Cultural Dimensions of Globalization, 1996, und *Manuel Castells* The Rise of the Network Society, 1996.

[145] In der völkerrechtlichen Diskussion stehen bislang vertragsrechtliche Bindungen der Union und ihre Folgen im Mittelpunkt, etwa *Andrés Delgado Casteleiro* The International Responsibility of the European Union, 2016. Zur Bindung der Union an das Völkergewohnheitsrecht EuGH, Urteil Air Transport Association of America, Rs. C-366/10, ECLI:EU:C:2011:864, Rn. 101. Für eine Analyse der EuGH-Judikatur s. *Robert Uerpmann* Völkerrechtliche Nebenverfassungen, in: von Bogdandy/Bast (Fn. 14), 177 (182 ff.).

[146] Die Frage stellt sich u.a. im Wettbewerbsrecht, in der Fischereipolitik und im Produktzulassungsrecht, s. EuGH Urteil Ahlström Osakeyhtiö u.a./Kommission, verb. Rs. 89/85 u.a., ECLI:EU:C:1988:447, Rn. 11 ff.; Urteil Kramer, verb. Rs. 3/76 u.a.,

territorialen Integrität des Unionsgebiets[147] und die menschenrechtlichen Bindungen, denen die gebietsbezogene Hoheitsgewalt der EU unterliegt.[148]

Auch in verfassungs- und demokratietheoretischer Hinsicht sind Fragen offen. Weitgehend ausgeblendet wurde hier die personale Dimension der Entterritorialisierung, also die Rolle des Einzelnen in der Welt jenseits des Staates.[149] Welchen systematischen Ort haben individuelle Rechte im Ensemble der sektoralen Mehrebenensysteme? Schwierige Fragen wirft auch das Verhältnis von Demokratisierung und Territorialisierung auf. Ist die Ausbildung von Territorialität eine historische Bedingung der Möglichkeit von Demokratie, und, falls ja, wie kann die öffentliche Gewalt Internationaler Organisationen demokratisch rückgebunden werden? Kann und soll demokratische Inklusion vom personalen Modus der Mitgliedschaft auf einen territorialen Modus der Ansässigkeit umgestellt werden?

Schließlich wären für eine normative Gesamtbewertung der Entterritorialisierung die Gewinne und Verluste ehrlich zu balancieren. Dazu müssten die historischen Rationalitätsgewinne territorialisierter Herrschaft[150] abgeglichen werden mit den wirtschaftlichen und kulturellen Gegebenheiten des 21. Jahrhunderts, unter denen die Vorstellung, effektive Steuerung sozialer Prozesse könnte im nationalräumlichen Maßstab erreicht werden, unrealistisch und damit normativ defizitär erscheint. Die Entstehung überstaatlicher öffentlicher Gewalt ist hier Teil der Lösung, nicht des Problems. Eine Reterritorialisierung durch Renationalisierung würde zu Freiheits- und Wohlstandsverlusten führen, und für einen Staat an der europäischen Peripherie: zum autonomen Nachvollzug anderenorts beschlossenen Rechts.

Wir sind heute Zeugen einer Neuformierung räumlicher Ordnungen, die möglicherweise ebenso grundlegend ist wie der Erfolg der staatlichen Territorialisierung in der zweiten Hälfte des 19. Jahrhunderts. Auch dort eilten politische und gesellschaftliche Transformationen der Schaffung von repräsentativen und verfassungsrechtlich eingehegten Institutionen voraus. Die Diagnose einer Entterritorialisierung des öffentlichen Rechts ist als Auftrag zu verstehen, auch diesen Teil der Erfolgsgeschichte zu wiederholen.

ECLI:EU:C:1976:114, Rn. 30/33; Urteil European Federation for Cosmetic Ingredients, Rs. C-592/14, ECLI:EU:C:2016:703, Rn. 28 ff.

[147] In diesem Sinne Art. 21 Abs. 2 lit. a EUV; ablehnend *Kempen* Staat und Raum (Fn. 30), 48.

[148] Vgl. *Andreas von Arnauld* in: EnzEuR Bd. 10 (Fn. 117), § 1 Rn. 90 f.

[149] Grundlegend *Wahl* Der einzelne (Fn. 139), 67 ff.

[150] *Michael Stolleis* Geschichte des öffentlichen Rechts in Deutschland, Bd. 4, 2012, 666 ff.; *Klaus Ferdinand Gärditz* Die Ordnungsfunktion der Staatsgrenze, in: Depenheuer/Grabenwarter (Fn. 68), 105 (107 ff.).

Leitsätze des 2. Referenten über:

Völker- und unionsrechtliche Anstöße zur Entterritorialisierung des Rechts

I. Veränderungen der territorialen Ordnung des öffentlichen Rechts?

(1) Eine Entterritorialisierung des Rechts liegt vor, wenn eine Entkopplung von Hoheitsgewalt und Staatsgebiet zu verzeichnen ist. So definierte entterritorialisierte öffentliche Gewalt wird von der Europäischen Union (supranationale öffentliche Gewalt) und von Internationalen Organisationen (internationale öffentliche Gewalt, International Public Authority) ausgeübt. Als International Public Authority kommen auch Akte, die keine verbindlichen Rechtswirkungen erzeugen, sowie nicht-rechtliche Steuerungsinstrumente in Frage. Weitere Phänomene der Entterritorialisierung sind extraterritorial ausgeübte staatliche Gewalt und öffentliche Gewalt transnationaler privater Akteure.

(2) Die Entterritorialisierung des öffentlichen Rechts wirft zwei Fragen auf: Welche Veränderungen für den Staat als territorial definiertem Herrschaftsverband gehen von der Existenz überstaatlicher öffentlicher Gewalt aus? Bilden sich auf den überstaatlichen Hoheitsebenen ihrerseits Formen territorial definierter Herrschaft aus?

(3) Mit der Dynamik des überstaatlichen Rechts hat sich die räumliche Ordnung des öffentlichen Rechts geändert. Supranationale und internationale Hoheitsgewalt sind zwei Erscheinungsformen einer Entterritorialisierung des öffentlichen Rechts, die die Territorialität der Staaten relativieren, sie aber nicht generell in Frage stellen. Supranationale und internationale Hoheitsgewalt unterscheiden sich im Hinblick auf die Kategorie der Territorialität signifikant voneinander, da nur auf der Ebene der Europäischen Union eine neue Territorialisierung zu beobachten ist.

II. Raum und Territorium aus sozialwissenschaftlicher Perspektive

(4) Aus Sicht der Sozialwissenschaften ist ein Raum (space) sozial konstruiert, wird also durch Handlungen hervorgebracht und verändert. Räum-

liche Strukturen und raumbezogene Handlungen (agency) bedingen sich gegenseitig. Räume unterschiedlicher Ausdehnung (scale) sind miteinander verschränkt.

(5) Ein spatial turn in der Rechtswissenschaft zeichnet sich bislang nicht ab.

(6) Aus Sicht der Sozialwissenschaften ist ein Territorium ein umgrenzter Raum, den Menschen kontrollieren, um darin eine soziale bzw. politische Ordnung zu errichten und sie nach außen abzugrenzen. Territorialisierung meint den Prozess der Herstellung von Territorien, also die Entwicklung von räumlich definierten Herrschaftsansprüchen, von Territorialität.

(7) Bei der Schaffung politischer Räume durch Praktiken der Territorialisierung greifen institutionelle, geistige und infrastrukturelle Elemente ineinander („sozialer Raum", „mentaler Raum" und „physischer Raum" im Sinne Lefebvres). Die Hauptaspekte von Territorialität sind Grenzziehungen als die Mittel, durch die politische Einheiten sich gegeneinander abgrenzen (externer Aspekt), und jurisdiktionelle Kongruenz als das Ausmaß, in dem der Anspruch auf effektive politische Herrschaft in dem so definierten Gebiet verwirklicht ist (interner Aspekt).

(8) Die staatstheoretische Annahme der frühneuzeitlichen Geburt des modernen Staates als Ablösung des mittelalterlichen Personalverbandsstaats durch den Territorialstaat hat einen kontrafaktischen Gehalt. Territorialisierung stellt sich oftmals als langgestreckter Prozess der nachholenden Verwirklichung von ambitionierten Herrschaftsansprüchen dar.

(9) Die Existenz definierter Staatsgrenzen geht nicht notwendig einher mit ihrer effektiven Überwachung und mit der Kontrolle des grenzüberschreitenden Verkehrs. Systematische Mobilitätskontrollen an den Grenzen und ihr Einsatz für Zwecke der Migrationssteuerung sind Phänomene des Interventions- und Wohlfahrtsstaats des 20. Jahrhunderts.

III. Territorium und Territorialität im Völkerrecht

(10) Das Völkerrecht als Koordinationsordnung hält zahlreiche Rechtsinstitute bereit, die die Territorialität der Staaten und ein internationales System, das auf der Koexistenz territorial verfasster Einheiten beruht, stabilisieren. Die territoriale Souveränität der Staaten ist weiterhin ein grundlegendes Ordnungsprinzip des internationalen Systems.

(11) Das Völkerrecht als Wertordnung beinhaltet mit dem Gewaltverbot und den Menschenrechten grundlegende Pflichten, die die staatliche Territorialität überlagern. Unter anderem verlangen menschenrechtliche Refou-

lementverbote und das Verbot von Kollektivausweisungen die Gewährung von provisorischem Gebietszugang für Asylsuchende.

(12) Das Völkerrecht der Global Governance ist überwiegend funktional ausgerichtet, nicht territorial. Räumliche Ordnungsvorstellungen, die auf ein überstaatliches Gebiet bezogen sind, entwickelt auch diese Schicht des Völkerrechts nur in Ansätzen.

(13) Die Dynamik des Völkerrechts hat einerseits die entterritorialisierte öffentliche Gewalt Internationaler Organisationen hervorgebracht, andererseits hält es am staatlichen Territorium als maßgebliche Raumkategorie fest.

IV. Territorium und Territorialität im Unionsrecht

(14) Die EU hat einen Wandel vom Zweckverband funktionaler Integration zum Territorialverband durchlaufen.

(15) Die Territorialität der supranationalen Hoheitsgewalt tritt zu derjenigen der Mitgliedstaaten hinzu und verändert sie, ersetzt sie aber nicht.

(16) Das territorialverbandliche Verständnis der Union hat sich sukzessive in die verfassungsrechtlichen Grundlagen der EU eingeschrieben. Wichtige Daten der Geschichte der Territorialisierung der EU sind die sekundärrechtliche Definition ihres „Zollgebiets" (1968), die Formel vom „Raum ohne Binnengrenzen" als Definitionselement des Binnenmarkts (1986), das Projekt einer Wirtschafts- und Währungsunion, das auf die Etablierung und schrittweise Ausdehnung des „Euro-Währungsgebiets" zielt (1992), und die Bündelung der Justiz- und Innenpolitik der EU zu einem „Raum der Freiheit, der Sicherheit und des Rechts" durch den Amsterdamer Vertrag (1997).

(17) Variable Territorialität ist ein Strukturmerkmal supranationaler Territorialisierung. Der Begriff bezeichnet eine partielle Inkongruenz der geographischen Ausdehnung politikfeld-spezifischer Teilräume. Ihre variable Territorialität schwächt den Anspruch der Union, einen einheitlichen Herrschaftsraum zu schaffen.

(18) Die geographische Ausdehnung eines Teilraums auf das gesamte Unionsgebiet, die dem in Art. 52 EUV definierten räumlichen Geltungsbereich der EU-Verträge entspricht, stellt den verfassungsrechtlichen Normalfall dar.

(19) Alle supranationalen Teilräume fügen sich in den einheitsstiftenden institutionellen Rahmen der Union ein. Die horizontale Kompetenzabgrenzung zwischen den Teilräumen ist verfassungsrechtlich determiniert und justiziabel.

(20) Hinsichtlich des externen Aspekts von Territorialität sind wesentliche Veränderungen im Bereich des Grenzpolizeirechts zu verzeichnen. Sie erweitern das traditionelle, warenverkehrsbezogene Grenzregime der EU um eine personenverkehrsbezogene Komponente.

(21) Der zentrale Gesetzgebungsakt des supranationalen Grenzregimes ist der Schengener Grenzkodex. An den Außengrenzen ist eine systematische Überwachung der Grenze und Kontrolle der Reisenden vorgeschrieben. Gewisse Einschätzungs- und Handlungsspielräume verbleiben den Mitgliedstaaten bei der Wiedereinführung von Grenzkontrollen an den Binnengrenzen. Für die Behandlung von Asylsuchenden an der Grenze gilt ein flüchtlingsrechtliches Spezialregime.

(22) Mit der Grenzkodex-Verordnung hat die Union eine erschöpfende Regelung des Grenzregimes vorgenommen. Auf dem Feld der Kontrolle ihrer Staatsgrenzen dürfen die Mitgliedstaaten nur noch tätig werden, wo es im Grenzkodex vorgesehen ist oder vorausgesetzt wird. Nach dem Ende einer eigenständigen Zoll- und Handelspolitik haben sie auch beim grenzüberschreitenden Personenverkehr ihre Autonomie aufgegeben.

(23) Für die EU bedeutet die Schaffung eines supranationalen Grenzregimes einen Territorialisierungsschub, vor allem durch die symbolische Markierung einer porösen, aber klar lokalisierbaren Unterscheidung von Innen und Außen.

V. Das Zusammenwirken von territorialisierter und entterritorialisierter Hoheitsgewalt

(24) Die Koexistenz von Unionsgebiet und mitgliedstaatlichem Hoheitsgebiet weist formale Ähnlichkeiten mit dem Verhältnis von Unionsbürgerschaft und nationaler Staatsbürgerschaft auf. Es existiert kein unionsunmittelbares Territorium; das Unionsgebiet ist akzessorisch zu mitgliedstaatlichem Territorium.

(25) Die multiple Territorialität im Verbund von Union und Mitgliedstaaten unterstreicht den föderalen Charakter der EU.

(26) Auf praktisch allen Politikfeldern sind drei Hoheitsebenen tätig, die miteinander interagieren: staatliche, supranationale und internationale. Aufgrund der institutionellen Fragmentierung von internationaler öffentlicher Gewalt existiert aber nicht ein einziges, globales Mehrebenensystem, sondern ein Ensemble sektoraler Mehrebenensysteme.

(27) Die Schaffung sektoraler Mehrebenensysteme stellt sich aus der Perspektive der Staaten als eine Relativierung staatlicher Territorialität dar. Die Autonomie der überstaatlichen Hoheitsebenen ist ihrerseits relativ, denn sowohl die nichtterritoriale Gewalt Internationaler Organisationen

als auch die neoterritoriale Unionsgewalt benötigen die staatliche Ebene, um Herrschaft ausüben zu können.

(28) Die grundlegende Struktur des öffentlichen Rechts im Zeitalter der Globalisierung besteht in der Ausbildung von sektoralen Mehrebenensystemen, die an ihrer „lokalen" Basis in territorialen Einheiten organisiert sind, an ihrer „globalen" Spitze dagegen funktional. Im europäischen Kontext tritt vermittelnd die supranationale Ebene hinzu, auf der territorialisierte und in einem Hoheitsträger gebündelte Hoheitsgewalt ausgeübt wird, die zugleich aber stärker funktional binnendifferenziert ist als die mitgliedstaatliche Ebene, auch in räumlicher Hinsicht.

(29) Als dogmatische Konsequenz aus der Neo-Territorialität der EU ist zu diskutieren, welche Rechte und Pflichten, die das Völkergewohnheitsrecht an das Tatbestandsmerkmal „Gebiet" knüpft, auf die EU übertragbar sind.

(30) In theoretischer Hinsicht bedarf die personale Dimension der Entterritorialisierung weiterer Erforschung. Klärungsbedürftig sind insbesondere der systematische Ort individueller Rechte im Ensemble der sektoralen Mehrebenensysteme und das Verhältnis von Demokratisierung und Territorialisierung.

(31) Für eine normative Gesamtbewertung der Entterritorialisierung müssten die historischen Rationalitätsgewinne territorialisierter Herrschaft abgeglichen werden mit den wirtschaftlichen und kulturellen Gegebenheiten des 21. Jahrhunderts, unter denen die Vorstellung, effektive Steuerung sozialer Prozesse könnte im nationalräumlichen Maßstab erreicht werden, unrealistisch und damit normativ defizitär erscheint.

3. Aussprache und Schlussworte

Völker- und unionsrechtliche Anstöße zur Entterritorialisierung des Rechts

Diskussionsleitung: Matthias Jestaedt

Matthias Jestaedt: Liebe Kolleginnen und Kollegen, Sie sind herzlich eingeladen, Platz zu nehmen. Wir haben die große Zahl von 20 Wortmeldungen.

Norman Weiß: „Die Epoche der Staatlichkeit geht jetzt zu Ende" hat Carl Schmitt 1963 geschrieben und Ernst Forsthoff analysierte 1971 den „Staat der Industriegesellschaft" als auf Abwegen befindlich. Damit ist – wenn auch in einer besonders pessimistischen Ausprägung – ein Thema angesprochen, mit dem wir uns immer noch beschäftigen: der Wandel der Staatlichkeit. Als Staatsrechtslehrer beobachten und kommentieren wir dies mit Interesse, aber natürlich auch mit einer gewissen Sorge, ob uns nicht vielleicht der Gegenstand abhandenkommt und heute bestand nun die Gefahr, dass uns der Boden unter den Füßen weggezogen werden könnte. Aber ich glaube, beide Referenten haben in ihren Vorträgen gezeigt, dass diese Gefahr zumindest noch nicht besteht. Beide haben, wenn auch in unterschiedlicher Art und Weise und Intensität, an die Ausübung hoheitlicher Gewalt angeknüpft, was mir ein sehr wichtiger Punkt zu sein scheint. Denn er ist greifbar und eben ein Vorgang in der Wirklichkeit – um einen Begriff von Frau *Schmalenbach* aufzugreifen, den ich sonst eher schwierig erkennen konnte. Sie haben sehr eindrücklich von soziogeografischen Globalisierungsprozessen gesprochen und spontan habe ich überlegt: Wessen Wirklichkeit ist das eigentlich? Wer wird davon betroffen? Inwieweit ist das ein gesellschaftlich breiter relevanter Vorgang und was heißt das dann für das Recht? Es gibt in vielen Wissenschaften einen Trend, die Epoche des starken Nationalstaats zu verkürzen, in gewisser Weise auch kleinzureden. Gleichzeitig sehe ich darin ein gewisses Problem insofern damit vielleicht verbunden ist, dass wir auch die Errungenschaften des Nationalstaats vergessen, also Rechtseinheit und die Bedeutung einer res publica im positiven Sinne und ich würde mich insofern dem Plädoyer für die Sicherung von Modernisierungsgewinnen, wie sie auch Herr *Bast* in

seiner These (31) anspricht, nachdrücklich anschließen. Die Gefahr eines fragmentierten Rechts, die Rückkehr zur Figur des Privilegs, schien mir doch auch gerade bei den Ausführungen von Frau *Schmalenbach* durchzuscheinen und wenn man es überspitzt formulieren wollte: Wäre Recht dann vielleicht die Magd der kapitalistischen Wirtschaft zu Lasten von Gesamtgesellschaften? Besteht diese Gefahr, wie würden Sie das einschätzen? Und zum Schluss: Ich glaube es ist wichtig, dass wir die Akzeptanz nach innen wie nach außen im Blick behalten. Frau *Schmalenbach*, Sie sprechen das in These (14) und (15) an. Dass der proklamierte Regelungsanspruch nach außen durchaus auf Gegendruck stoßen kann, um es so zu formulieren – auch Herr *Bast* in seiner These (30) geht auf diesen Punkt ein, wenn er von demokratietheoretischen Problemen spricht. Abschließend gebe ich zu bedenken, dass Staaten wie Russland und die Türkei, aber auch Großbritannien, vielleicht doch für eine Renaissance von Staatlichkeit plädieren oder optieren. Und könnte es nicht sein, dass wir uns in Zentraleuropa, in Deutschland allzumal, vielleicht mit einem positiv überhöhten Narrativ selbst vergewissern wollen und der Boden, auf dem wir stehen, vielleicht doch unsicherer ist, als wir meinen? Herzlichen Dank.

Alexander Proelß: Ganz herzlichen Dank für zwei, wie ich finde, ausgezeichnete und inspirierende Referate. Beiden, glaube ich, lag ein Verständnis von Entterritorialisierung zugrunde, das man verstehen kann, so hat es *Jürgen Bast* formuliert, im Sinne der Entkoppelung von Hoheitsgewalt und eigenem Staatsgebiet. Mir ging durch den Kopf, ob wir nicht, jedenfalls mittel- und langfristig, noch früher ansetzen und fragen müssen: Gibt es nicht nur eine Entterritorialisierung des Rechts, sondern auch eine Entterritorialisierung des Konzepts des Staates? *Kirsten Schmalenbach* hat dies ganz am Ende ihres Vortrags angedeutet, im Hinblick auf den Klimawandel und Meeresspiegelanstieg. Natürlich sind dies keine Themen, die Deutschland, Österreich und die Schweiz unmittelbar betreffen; denken wir aber an die daraus potentiell resultierenden Migrationsströme – hier besteht ein Zusammenhang mit den Themen des gestrigen Tages –, dann mag eine mittelbare Betroffenheit sehr wohl in Rede stehen. Ist es also vorstellbar, dass es einen Staat gibt ohne Territorium? Die internationale Diskussion dieser Frage hat gerade erst begonnen und die herrschende Meinung neigt dazu, den Versuch zu unternehmen, über Rechtsfiktionen von Staatlichkeit nachzudenken, jedenfalls aber nicht die Konsequenz zu ziehen, dass aus dem faktischen Untergang eines Staates automatisch sein normativer Untergang folgt. Und ich frage mich, ohne dies zum jetzigen Zeitpunkt beantworten zu können: Wie können wir dieses Phänomen erklären? Helfen funktionelle Überlegungen weiter? Kann insoweit ein Denken im Mehrebenensystem, wie *Jürgen Bast* das vorgeschlagen hat, in Ansatz gebracht werden? Es gibt

ausreichend Akteure, so ist gesagt worden, die unzweifelhaft über Völkerrechtssubjektivität verfügen, aber nicht territorial gebunden sind. Können wir insoweit Analogien bilden, oder ist das nicht möglich, weil uns der zentrale Anker des gesamten Völkerrechts, nämlich das Territorialitätsprinzip, wegbricht? Vielen Dank.

Heiko Sauer: Beide auch für mich wirklich sehr anregenden Referate haben sehr deutlich gemacht, dass Territorium und Territorialität ganz unterschiedliche Funktionen übernehmen können, und mir ist auch erst dabei klar geworden, dass die übergreifende Frage nach der Entterritorialisierung dadurch gerade ihre Schwierigkeit gewinnt. Ich möchte zu drei der möglichen Funktionen kurz kommen und daraus zwei Fragen ableiten. Klassisch und gewissermaßen relativ anspruchslos könnte man sagen: Im Sinne der Gebietshoheit bestimmt das Territorium den Anwendungsbereich einer Rechtsordnung. Wenn man das zu Grunde legt, so würde ich sagen, die EU war immer territorial, weil sie sozusagen ein gespiegeltes Gebiet von ihren Mitgliedstaaten hatte. Deshalb wäre an dieser Stelle meine erste Rückfrage an Frau *Schmalenbach*: Könnten Sie noch einmal erklären, was Sie genau mit „suprаterritorial“ in diesem Kontext meinen?

Die zweite mögliche Funktion, auch ganz klassisch, ist die Herrschaftsbegrenzung in der Koordinierung der Herrschaftsgewalten unterschiedlicher Staaten im Völkerrecht. Ich glaube, das Problem an der EGMR-Rechtsprechung zu Artikel 1 EMRK – und hier möchte ich Frau *Schmalenbach* ausdrücklich zustimmen – liegt darin, dass die herrschaftsbegrenzende Funktion von Territorialität in einem Kontext erscheint, wo sie aus meiner Sicht nicht hinpasst, weil es eben hier um Herrschaftsbegrenzung der Hoheitsausübung nicht im Verhältnis zwischen Staaten, sondern im Verhältnis zu einem Individuum geht. Und da meine ich, dass man schlecht bei einer Menschenrechtsverletzung sagen kann, es ist aber eben kein Akt, der territorial gebunden ist. Da würde ich Ihnen zustimmen und wahrscheinlich sogar noch ein Stück weiter gehen als Sie.

Der dritte Punkt oder die dritte mögliche Funktion, und jetzt komme ich zu *Jürgen Bast*, wäre, wenn ich es richtig verstanden habe, eine Konstituierung von Räumen, vielleicht auch ein Stück weit, so glaubte ich jedenfalls herausgehört zu haben, auch im Sinne einer Output-Legitimation von Herrschaftsgewalt. Das hat mich durchaus überzeugt und sehr angeregt. Hier eine nur ganz bescheidene Nachfrage: Würdest Du mir darin zustimmen, dass das jedenfalls etwas ganz Neues, konzeptionell Neues und Anderes gegenüber dem ist, was wir bislang, jedenfalls in der Rechtswissenschaft, verstanden haben unter dem Begriff der Territorialität? Das soll gar nicht subkutan eine Kritik sein, sondern es geht wirklich darum, dass mir das

noch einmal klar wird, dass Du hier begrifflich und auch konzeptionell etwas ganz Neues – und Anregendes – geprägt hast. Vielen Dank.

Andreas Haratsch: Vielen Dank zunächst an beide Referenten für die klugen Einsichten in beiden Referaten. Meine Frage schließt unmittelbar an die von *Heiko Sauer* an. Und zwar geht es um den Begriff der Supraterritorialität, den *Kirsten Schmalenbach* geprägt hat und den ich wirklich sehr gelungen finde. Ich finde die Begriffsbildung sehr, sehr gut. Die Frage ist nur, was genau man mit diesem Begriff verbindet. Und ich habe da meine Zweifel, ob das stimmen kann, wenn man sagt, die Europäische Union sei nicht territorial. Ich glaube schon, dass sie über eine gewisse eigene Territorialität verfügt, wie auch *Jürgen Bast* es ausgeführt hat. Man muss bedenken, glaube ich, dass natürlich auch die supranationale Hoheitsgewalt der Europäischen Union eben mehr ist als die Summe der mitgliedstaatlichen Hoheitsgewalten. Sie ist etwas Neues, etwas Eigenes. Und das gilt, glaube ich, auch in Bezug auf das Gebiet der Europäischen Union. Auch hier ist die unionale Territorialität etwas Eigenes, das über die bloße Aggregation der nationalen Territorien hinausgeht. Ich glaube, das muss man doch zur Kenntnis nehmen. Ich weiß, dass der Charakter des Gebiets schwierig zu bestimmen ist. Man könnte vielleicht davon sprechen, dass es einen gewissen „oszillierenden Charakter" hat. Es ist mal Staatsgebiet, ein andermal ist es aber Unionsgebiet. Und was es genau ist, lässt sich im Einzelfall vielleicht gar nicht so genau bestimmen. Es ist eben beides. Und wenn man einen anderen Vergleich aus der Physik bemühen will, ist es vielleicht wie beim Licht. Niemand weiß, ob es Welle ist oder ob es Teilchen sind. Und so kann es auch beim Gebiet sein. Man weiß nicht, ob es nun Staatsgebiet oder Gebiet der Europäischen Union ist. Vielleicht ist es beides, vielleicht auch nur eins von beiden. – Und abschließend, wenn es mir erlaubt ist, noch eine kurze Bemerkung zum Brexit und dem Versuch der Briten, sich in irgendeiner Weise vom Kontinent und dessen Einflüssen zu lösen: Wahrscheinlich werden die Briten erkennen müssen: „You are in Europe and there is no cure for that". Danke.

Georg Ress: Wenn von Entterritorialisierung, auch des Staates, die Rede ist, dann gewinnen ganz andere Begriffe, wie Subjektivität, Zuordnung, Verantwortung in Bezug auf Ausübung von Hoheitsgewalt eine zentrale Bedeutung. Das heißt, die Behandlung des Problems verschiebt sich auf eine andere Ebene. Wir kommen in ähnliche Begriffsbildungen dann, wie sie uns im IPR vertraut sind: Wo ist der Anknüpfungspunkt? Welche Nähe ist erforderlich? Gibt es freie Rechtswahl auch im Öffentlichen Recht, wie wir sie aus dem Privatrecht kennen? Alle diese Fragen treten in den Vordergrund. Es ist eine Art „IPRisierung" des Völkerrechts, die wir hier

mit dieser Diskussion eröffnen, oder anders gesagt: der Rückfall aus den Errungenschaften des Westfälischen Friedens in das mittelalterliche System personeller Abhängigkeiten bei der Gestaltung der Hoheitsgewalt. Das war meine allgemeine Bemerkung, eigentlich zu beiden Referaten.

Dann möchte ich einen weiteren zentralen Punkt aufgreifen, den Frau *Schmalenbach* bei den Menschenrechten diskutiert hat, indem sie an das Urteil des EGMR im Fall Bankovic anknüpfte, an dem ich selbst mitgewirkt habe. Sie werden verstehen, dass ich die Linie dieses Urteils hier verteidige. Dieses Urteil hat die Jurisdiktionsbefugnis des Straßburger Gerichtshofs an die effektive territoriale Kontrolle angeknüpft. Man muss den Hintergrund sehen. Wie kann ein Staat Jurisdiktionsgewalt ausüben, ohne die Fähigkeit und Befugnis zu haben, in dem betroffenen Gebiet Beweise zu erheben, um entscheiden zu können, ob eine Menschenrechtsverletzung vorliegt? In der Sektion des Gerichtshofs, der ich vorsaß, sind oft Beweisbeschlüsse gefasst worden und Richter zur Beweiserhebung in Vertragsstaaten entsandt worden. Die Konventionsstaaten sind verpflichtet, den EGMR bei Beweiserhebungen in jeder Hinsicht zu unterstützen. Und die Befugnis zur Beweiserhebung gehört zu den Kernelementen eines fairen rechtsstaatlichen Verfahrens. Der Staat, in dem die EMRK-Verletzung seinerzeit begangen worden sein sollte, war Serbien, das damals kein Vertragsstaat war. Der Gerichtshof war völlig außerstande, Beweise in diesem Territorium zu erheben und die genaue Verantwortlichkeit festzustellen. Ich habe es für völlig zutreffend gehalten, dass der Gerichtshof damals den Begriff seiner eigenen Jurisdiktionsbefugnis eng ausgelegt hat und insofern auch, wie Sie richtig bemerkt haben, einen Unterschied zu der Kontrolle aufgrund des UN-Menschenrechtspakts über bürgerliche und politische Rechte etabliert hat. *Das* ist eine universelle Ordnung, während der Europäische Menschenrechtsschutz begrenzt ist auf die europäischen Vertragsstaaten und, aus dem Prinzip der Beweiserhebungsmöglichkeit heraus, auch in einer begrenzten Jurisdiktion operiert. Vielen Dank.

Markus Kotzur: Die beiden vorzüglichen Referate haben uns vor Augen gehalten, dass Entterritorialisierung und Pluralisierung von Recht letztendlich zwei Seiten ein und derselben Medaille sind. Was beide verbindet, ist der *Exklusivitätsverlust*. Vielleicht ist es kein semantischer Zufall, dass im Englischen „territorial state“ und „real estate“ einen Zusammenklang bilden und wir mit dem Territorium fast schon an die Ausschließlichkeit von Eigentum erinnert werden. Ausschließlichkeitsbeziehungen helfen, Konflikte zu vermeiden. Wo es diese Ausschließlichkeitsbeziehungen nicht mehr gibt, mögen neue Konflikte entstehen. Frau *Schmalenbach* hat das wunderbar geschildert. Der Staat öffnet sich für fremdgesetztes Recht, in das er nun vertrauen muss, aber das verunsichert, da Vertrauen zwar gut,

Kontrolle aber bekanntlich besser ist. Und umgekehrt versuchen der Staat oder die Europäische Union als Akteur im internationalen Raum aufzutreten und Gestaltungsmacht zu beanspruchen, beispielsweise über die Regulierung der sogenannten „global commons". Meine Frage ist, wie angesichts solcher Exklusivitätsverluste eine neue Ordnung konfliktvermeidend wirken kann? Frau *Schmalenbach* hat angedeutet, und hier kann ich auch an Herrn *Ress* anknüpfen, dass es darum gehe, neue Nähebeziehungen zu konstruieren. Wir brauchen sozusagen „new genuin links". An welche neuen Nähebeziehungen könnte man denken und welche Rolle spielt bei diesen neuen Nähebeziehungen das Territorium? Müssen wir uns vielleicht so eine Art Abwägungssystematik, eine Verhältnismäßigkeitslehre ausdenken und überlegen, an welche Nähebeziehungen wir anknüpfen können, welche Nähebeziehungen stärker wiegen, welche Nähebeziehungen eine schwächere Kraft entfalten mögen? Die „Internationales-Privatrechtisierung" des Völkerrechts ist diesbezüglich vielleicht ein ganz gelungener Begriff. Und erlauben Sie mir als Bayreuther Gewächs zum Abschluss einen vielleicht tröstlichen Hinweis: Sie wissen, dass auf dem Bayreuther Grünen Hügel bekanntlich die reinen Toren zuhause sind. Anders als diese müssen wir bei unserer Fragestellung wenigstens nicht darüber nachdenken, ob zum Raum die Zeit wird. Vielen Dank.

Friedrich Schoch: Die beiden ganz hervorragenden Referate haben, was ich für sehr verdienstvoll erachte, die „Bodenhaftung" nicht verloren. Das heißt, mit Blick auf die Ausübung von Hoheitsgewalt ist der Bezug zu Territorien nicht etwa einem Abgesang anheimgefallen. Die Referenten haben Verschiebungen und Veränderungen der Herrschaftsbetätigung beschrieben. Der Punkt, auf den ich das Augenmerk lenken möchte, lautet: Hat das nicht Rückkoppelungen auf die Ausübung von Hoheitsgewalt, genauer: auf den funktionalen Zusammenhang zwischen der Entterritorialisierung und der Ausübung von Hoheitsgewalt? Hinter der Frage steht die klassische Drei-Elemente-Lehre. Geht man so an die Thematik heran, kann nach dem, was uns in den Referaten präsentiert worden ist, „Entterritorialisierung" auch und vor allem gedeutet werden als eine Freisetzung vormals limitierter Herrschaftsansprüche, als unlimitierte Kompetenzausübung und entgrenzte Hoheitsgewalt, und zwar bezogen auf Hegemonialmächte. Bei dieser Perspektive können wir eine Gewinnergeschichte erzählen, und wir können eine Verlustliste aufstellen. Entterritorialisierung führt zu einem Zuwachs an politischer Macht derjenigen Entitäten, vor allem Staaten, die entsprechend mächtig agieren können. Meine erste Frage an die beiden Referenten: Führt dies nicht zu einem veränderten Verständnis von „Recht"? Sie haben sehr sympathisch mitteleuropäisch – Österreich, Schweiz, Deutschland – argumentiert, indem „Recht" als Grenze für die Kompetenzausübung fun-

giert. Der juristische Begriff „Kompetenz“ steht für den politischen Begriff „Macht“. Vor diesem Hintergrund stellen wir fest, die USA nehmen, um ein einfaches Beispiel zu nennen, irgendeine Berührung mit dem eigenen Territorium an, um etwa im Bereich des Sportrechts zu sagen, dies ist „Korruption“ gewesen, das ist „Doping“ gewesen, also verfolgen wir das jeweilige Vergehen; dafür reicht augenscheinlich irgendein kleiner Bezug zum eigenen Territorium. Diese Erzählung könnte man weiter betreiben bis hin zu dem genannten Beispiel „Einsatz von Drohnen“. Auf der anderen Seite steht die Verlustrechnung. Haben wir im Rahmen der Entterritorialisierung also nicht ein neues Verständnis von der Funktion des „Rechts“ zu gewärtigen? Dienen Kompetenzen auch noch der Machtbegrenzung oder erlangen sie eine eher instrumentelle Funktion zur Durchsetzung von Interessen? Das können sich „Globalplayer“ offenbar erlauben. Ein zweites Beispiel betrifft China, das nicht erwähnt worden ist. Die Aktivitäten im Südchinesischen Meer und das Ignorieren von Gerichtsentscheidungen durch China sind ein weiterer Indikator, der in die angesprochene Richtung zeigt. Müssen wir an diesem Punkt nicht ganz neu ansetzen? Meine Frage ist, was hat das Völkerrecht anzubieten? Frau *Schmalenbach* spricht in These (15) von „Lösungsansätzen auf Basis eines breiten völkerrechtlichen Konsenses“. Dazu verweise ich nur auf die Lage im UN-Sicherheitsrat. In These (21) wird es etwas realitätsgerechter formuliert: funktionale Anpassung des Rechts, die den Wirklichkeitsbedingungen einer globalisierten Welt geschuldet ist. Im Grunde sehe ich eine Art Schisma im „entterritorialisierten Recht“. Ein letzter Gedanke: Was bleibt den Entitäten, die bei den „Globalplayern“ wenigstens noch mitspielen können, zu tun? Nehmen wir die Europäische Union. Regelungen der Datenschutzgrundverordnung, etwa das Einbeziehen des grenzüberschreitenden Datenverkehrs, können als die Wahrnehmung von Schutzpflichten gedeutet werden. Warum ist das so? Nun kommt der Bezug zu den Unionsbürgern zum Tragen, jetzt gerät das Gebiet der EU, dem sich Herr *Bast* gewidmet hat, in den Blick. Die EU schützt ihre Bürger. „Schutzpflicht“ ist nicht nur ein Begriff des nationalen Rechts, er ist auch dem Europarecht geläufig. Nur stichwortartig sei noch auf das Agieren der Union gegenüber Google oder jüngst gegenüber Apple wegen Steuerprivilegien in Irland hingewiesen. Es geht im „Fall Apple“ – innerhalb der westlichen Hemisphäre – zum Schutz des EU-Beihilferegimes um die Wahrung der Gleichbehandlung im Steuerrecht. Die US-Amerikaner sind sofort in die Offensive gegangen, weil die Durchsetzung von Machtansprüchen US-amerikanischer Politik gefährdet ist. Der Reflex der EU galt dem Schutz der eigenen Rechtsordnung. Vielen Dank!

Pascale Cancik: Meine Frage knüpft an an *Jürgen Bast*, könnte aber, glaube ich, gut und gerne von beiden Referent*innen aufgegriffen wer-

den, weil ja beide, dankenswerterweise, raumsoziologische Begrifflichkeiten und raumsoziologische Erkenntnisse aufgegriffen haben. Herr *Bast* hat formuliert, ein „spatial turn“ in der Rechtswissenschaft sei noch nicht erkennbar und das provoziert natürlich so ein bisschen die Frage: Bräuchte es denn einen und was würde er ändern? Mein Eindruck von der Raumsoziologie ist, dass sie uns bereichert hat mit Blick auf die begriffliche Erfassung von Veränderungen, wir können also historische Prozesse sehr gut damit beschreiben, wenn wir uns etwa Herrschaftsbeziehungen ansehen und Veränderungen deutlich machen wollen. Als Beispiel: Die Zeit, für die eben gesagt wurde, es habe überhaupt keine effektive Staatsgrenzenabsicherung gegeben, ist vielleicht gerade die Zeit, in der es sehr effektive Stadtgrenzenabsicherungen gibt. Die Raumsoziologie macht uns außerdem Raumkonstrukteure erkennbar, also auch die begrenzten Teilnehmergruppen an einer Raumkonstruktion, *Norman Weiß* hat das eben mit angesprochen: Wer ist eigentlich Teilnehmer in welchem Raum? Die Raumsoziologie relativiert zudem Recht als einen, aber eben nicht den einzigen Modus von Raumkonstruktion. Das ist auch ein Gewinn der Raumsoziologie. Sie ermöglicht, glaube ich, die konzeptionelle Einbindung von mehr oder weniger massiven Implementationsdefiziten von Territorialität und/oder Hoheitsgewalt, eine Erkenntnis, die wir aus der Rechtssoziologie ja auch sonst bekommen. Und das ist viel, das will ich gar nicht bestreiten. Aber meine Frage wäre, ob es darüber hinaus eigentlich weitere Gewinne gibt, also ein Bedürfnis für einen „spatial turn“, gerade in der Rechtswissenschaft? Vielen Dank.

Viola Schmid: Frau *Schmalenbach*, enthusiastisch geklatscht habe ich zu Ihrem Vortrag mit Ausnahme des letzten Satzes „Your are on earth, there is no cure for that.“ Zum einen, weil ich an einer Technischen Universität ein Umfeld habe, das mir „legality by design“ proaktiv abverlangt – also Vorschläge für die „cure“. Zum anderen bin ich nicht so sicher, ob diese Perspektive – „you are on earth“ – wirklich zukunftsgewandt ist. Bleiben wir auf der Erde? Insoweit will ich mit Ihnen eine Erfahrung des Samstags vor einem Monat teilen: Johann-Dietrich Wörner, der Direktor der ESA (European Space Agency), organisiert ein Bürgermeeting in 22 Staaten mit jeweils 100 ausgesuchten Bürgern und Bürgerinnen. Er befragt sie zu Spezialitäten des Weltraumvölkerrechts unter Angabe der Quelle („Weltraumvertrag von 1967“) und insbesondere nach der Nutzung von „Weltraumschätzen“ ohne Aneignung. Die Fragenblöcke sind nachlesbar im Internet (http://www.citizensdebate.space/de_DE/home [2.11.2016]). Des Weiteren lässt er uns zu folgendem Szenario im Wege eines „open innovation“-Prozesses Input geben: Ich soll in der Gruppenarbeit begründen, wie ich einen Satelliten, wäre er mir zu einem bestimmten Anteil (zeitlich) privat zur

Verfügung gestellt, nutzen würde. Die Infrastruktur, Frau *Schmalenbach*, für die virtuelle Kontrolle und die „Datenorganisationen“ (in meiner Terminologie – statt „Datensammlungen“ in Ihrer Terminologie) auch für die von Ihnen genannten Drohnen, ist im Weltraum. Deswegen meine Frage: Wenn virtuelle Kontrolle und „Datenorganisationen“ – folgend Ihrem Beitrag – Eingang in den Dogmatik- und Methodenkanon der Rechtswissenschaft finden, bedarf es dann nicht nur einer globalen, sondern auch einer universellen Perspektive unter Einbeziehung neuer Akteure? Neue Akteure sind – wie ich sie nenne – die „Staatsäquivalenzaspiranten“. Ein Prototyp könnte Facebook sein, das als „cure“ für den traditionellen Staat Angebote wie „interactive policing“ und „predictive policing“ ermöglichen könnte. Justizminister Maas, gestern in einem Interview bei Frau Maischberger, verlangt von diesen – von mir so genannten – „Staatsäquivalenzaspiranten“ auch, dass sie Hassrede unterdrücken. Deswegen zusammenführend und schlussendlich: Wenn Sie die Zeit und den Platz gehabt hätten, würden Sie dann Ihren Vortrag vielleicht um die Weltraumkomponente und um die neuen Akteure ergänzt haben wollen? Danke.

Thilo Marauhn: Vielen Dank erst einmal für die Durchdringung der Entterritorialisierung des Rechts, die Beschreibung verschiedener Phänomene und deren Systematisierung. Das ist, glaube ich, der erste Schritt. Wir müssten aber eigentlich noch einen weiteren Schritt gehen, der in beiden Referaten, von Herrn *Schoch* vorhin und der gestern Vormittag von *Franz Reimer* angesprochen wurde. Gemeint ist die Machtfrage: Wer darf das eigentlich? Wer ist legitimiert, diese Entterritorialisierung des Rechts voranzutreiben? Handelt es sich dabei um die Arroganz der Macht des globalen Nordens, der, Frau *Schmalenbach* hat das in These (14) und (15) angesprochen, vielleicht sein Recht den anderen überstülpt und das nicht nur extraterritorial tut, sondern auch im Wege von „International Public Authority“. Wer sitzt denn eigentlich dort und macht die Standards? Wer entscheidet denn zu wessen Gunsten? Ist tatsächlich diese Form der Entterritorialisierung des Rechts geeignet, die Entterritorialisierung der Ausübung von Hoheitsgewalt wieder einzufangen, sie zurückzubinden an Legitimationskriterien, an demokratische oder rechtsstaatliche Legitimationskriterien, oder ist es tatsächlich die Arroganz der Macht, die daraus spricht? Ich glaube, diese Frage müssen wir als Juristinnen und Juristen und insbesondere als Mitglieder dieser Vereinigung beantworten. Wir können uns nicht damit zufrieden geben, ein Phänomen zu beschreiben, zu systematisieren und hinterher nur zu betrachten, sondern wir müssen tatsächlich auch die politische Frage, die sich daran anschließt, beantworten. Das bringt mich zu zwei konkreten Nachfragen: *Kirsten*, in These (18) formulierst Du, dass das Anknüpfen an die Territorialität für bestimmte Fragen der Menschen-

rechtsgeltung willkürlich sei. Das würde ich doch hinterfragen wollen. Wo ist da das Willkürelement? Ist Territorialität ein willkürliches Element der Geltung von Menschenrechten? Und, wenn wir den Cyberspace oder Menschenrechte im Cyberspace einfangen wollen, ist dann nicht gerade die Territorialität ein entscheidendes Merkmal? Warum diskutieren deutsche und US-amerikanische Juristen darüber, wie man mit den Anlandungspunkten von Unterseekabeln umgeht? Weil dort ein konkreter Zugriffspunkt liegt, an dem man vielleicht über den Cyberspace nicht nur Hoheitsgewalt ausüben, sondern auch eine Rückbindung menschenrechtlicher Art ansetzen kann. *Jürgen*, bei Dir die Rückfrage noch mal nach der demokratischen Legitimation, die in These (30) angesprochen worden ist: Müsste man das nicht normativ stärker einfangen, vielleicht auch mit einer Rückbindung an bestimmte Standards des geltenden Rechts? Danke.

Oliver Lepsius: Mich haben beide Referate beeindruckt durch die Beschreibung der Normalität, mit der Entterritorialisierung ein Alltagsphänomen geworden ist und mich haben sie beruhigt mit der Aussage, dass wir uns über dieses Phänomen eigentlich keine Sorgen machen müssen, angesichts der vielen Beschreibungsversuche und Konzeptionalisierungsmöglichkeiten, wie man damit umgehen kann. Nachdem ich so bereichert und beruhigt war, habe ich mir dann aber die Frage gestellt, ob das Phänomen „Entterritorialisierung“ überhaupt ein Problem ist oder ob wir uns durch die Suggestivkraft des Begriffs vielleicht in eine subkutane Angst hineindenken, die wir gar nicht zu haben brauchen. Denn Entterritorialisierung *des* Rechts kann doch gar kein Problem sein. Zivilrechtliche Kollegen würden über diese Fragestellung eher lächeln. Für strafrechtliche Kollegen ist das angesichts des Weltrechtsprinzips wohl auch kein Thema. Inwiefern ist es dann überhaupt ein öffentlich-rechtliches Thema? Ist es ein Phänomen, das zum Problem wird? Oder sollten wir das Thema vielleicht ganz unproblematisch wahrnehmen? Und ich fragte mich dann: Was ist eigentlich der Beschreibungsmehrwert, den Raum und Territorium für Staatsrechtslehrer erbringen? Im Grunde handelt es sich doch um nichts anderes als ein Zuständigkeitsproblem. Hinter dem Begriff des Territoriums steckt eine Kategorie, die Zuständigkeit vermittelt. War da noch mehr? Wenn wir die ganze Frage einmal alternativ durchdenken, aus der Perspektive der Zuständigkeit, dann sind alle Phänomene der Überlappung, Konkurrenz usw. schon relativ vertraute Fragen, denn im Bundesstaat haben wir es laufend mit überlappenden Zuständigkeiten zu tun. Und wir sind dann umso mehr auch wieder beruhigt, als Zuständigkeit ja keinesfalls nur am Raum anknüpft, am Territorium, sondern es alternative zuständigkeitseröffnende Kriterien gibt, in erster Linie das Personalitätsprinzip. Der Träger von Rechten bringt auch immer eine Zuständigkeit mit. Wenn

ich jetzt hier als bayerischer Beamter stehe, dann ist die Personalhoheit des Freistaats Bayern in meiner Person ein Quäntchen auch nach Oberösterreich gewandert. – Ich hoffe nur, dass der Freistaat davon jetzt keinen Gebrauch macht. – Über das Personalitätsprinzip entstehen auch Zuständigkeitskonflikte, die wiederum mit dem Territorialitätsprinzip konkurrieren. Das sind im Grunde alles vertraute Phänomene und unsere Referenten haben das ja nun für die völkerrechtliche und unionsrechtliche Ebene wunderbar beschrieben. Wir sollten also vielleicht fragen, ob wir nicht mit konventionellen Kategorien einen höheren Beschreibungswert kriegen, als mit modischen oder völkerrechtlichen. Denn Territorialität scheint doch in erster Linie etwas zu sein, was über das Völkerrecht zu mehr Problemen führt als es für das öffentliche Recht eigentlich notwendig ist. Insofern darf ich anmerken, dass die Frage, die der Vorstand uns aufgegeben hat, falsch gestellt ist und man statt „Anstöße des Völkerrechts" vielleicht „Anstöße des Staats- und Verwaltungsrechts an das Völkerrecht" sagen sollte, oder Anstöße des Unionsrechts an das Völkerrecht und damit eine Zuständigkeitsvielfalt herstellen, die jedenfalls das „westfälische System", das so gerne beschworen wird, noch kannte. Denn das Alte Reich, wie es durch das westfälische System konturiert wurde, knüpfte die Zuständigkeit nicht an Territorien, sondern es kannte Städte, die auf einem Bürgerstatus beruhen; es kannte Klöster, wir würden das heute vielleicht als Anstalt verallgemeinern; es kannte Reichsfreiherren, also individuelle Rechtssubjekte und schließlich auch Territorien. Wenn das Völkerrecht die Kriterienvielfalt für die Zuständigkeit wiedererlangt, die wir im Alten Reich schon einmal hatten, wäre doch vieles kategorial einfacher. Der Fortschritt in unserer Vereinigung, meine Damen und Herren, mein letzter Satz, besteht häufig darin, dass falsch gestellte Fragen, die auf einer veralteten Begrifflichkeit basieren, von schlauen Referenten erfolgreich dekonstruiert werden.

Matthias Jestaedt: Das ist in der Tat das Grundprinzip dieser Vereinigung.

Antje von Ungern-Sternberg: Vorab ein Wort zu meinem Vorredner und zum Völkerrecht. Ich glaube, das Völkerrecht ist von innen betrachtet häufig differenzierter, als es vielleicht von außen betrachtet wahrgenommen wird. Meine eigentliche Frage betrifft aber These (20) von Frau *Schmalenbach*. Sie sagen, zu recht, wie ich finde, der EGMR sollte die Existenz ausgelagerter Herrschaft und entgrenzter Herrschaftsbeziehungen anerkennen, also in seiner Rechtsprechung anerkennen, dass die Grundrechtsbindung an Hoheitsgewalt geknüpft ist und theoretisch weltweit gilt. Und dann, so schließen Sie an, sollte man also „dem Stellenwert räumlicher Nähe und dem Ordnungswert von Territorialität für die Zwecke der Menschenrechte keine entscheidende Bedeutung mehr beimessen". Diesem zweiten Halb-

satz würde ich doch widersprechen wollen. Ich glaube nämlich, dass, wenn man davon ausgeht, dass sich Menschenrechts- und Grundrechtsbindung prinzipiell weltweit erstrecken können, dies nur zu der Folgefrage führt, nach welchen Differenzierungskriterien denn die Reichweite der Menschen- und Grundrechtsbindung zu bestimmen ist. Und dass hierbei auch das Territorium eine ganz entscheidende Rolle spielt. Hierzu drei Beispiele: Zunächst wird es unmittelbar einleuchten, dass der deutsche Staat es leicht weltweit unterlassen kann zu foltern, dass es aber nicht sein kann und normativ auch nicht geboten ist, dass der deutsche Staat weltweit das menschenwürdige Existenzminimum eines jeden finanziert. Ein erstes Differenzierungskriterium könnte also beispielsweise darin bestehen, nach Unterlassenspflichten und Schutzpflichten zu unterscheiden – und das erfüllt ja dann auch das von *Heiko Sauer* schon angesprochene Kriterium, dass es hier nicht zu Schwierigkeiten bei der Abgrenzung mit Herrschaftssphären anderer Staaten kommt. Aber es gibt noch weitere Unterscheidungsmöglichkeiten. Wie ist das denn mit dem faktischen Zugriff: Wenn die Nachrichtendienste legitimerweise spähen und Informationen erheben, können sie das im Inland leichter; dort haben sie leichtere Zugriffsmöglichkeiten als im Ausland. Darf man diese faktischen Gegebenheiten bei der Bemessung der Reichweite von Grundrechten, beispielsweise dem Grundrecht auf Privatsphäre oder der Kommunikationsfreiheit, berücksichtigen? Und ein drittes Beispiel: Gerade hier wurde ja gestern intensiv von bislang eindeutig territorial geprägten Grund- und Menschenrechten gesprochen, nämlich den Rechten, die viele Flüchtlinge, Asylsuchende erwerben, wenn sie erstmalig mit europäischem Grund und Boden oder dessen Außenposten, beispielsweise einem Grenzboot, in Kontakt geraten. Auch das Grund- oder das Menschenrecht, nicht ausgewiesen oder nicht abgeschoben, nicht ausgeliefert zu werden, ist ja eindeutig eines, was an eine irgend geartete Berührung mit dem Territorium geknüpft ist, während es andere Grund- und Menschenrechte geben mag, die völlig losgelöst vom territorialen Konzept, vom territorialen Nexus gedacht werden können, in der virtuellen Realität beispielsweise. Wenn Sie dazu Ausführungen machen könnten? Herzlichen Dank.

Matthias Knauff: Ich kann an einige Vorredner anknüpfen und fasse mich daher kurz. Das Problem der Entterritorialisierung in normativer Hinsicht wird in These (8) von *Kirsten Schmalenbach* meines Erachtens ganz richtig dargestellt. Für eine Entterritorialisierung steht die pluralistische Symbiose von privatautonom geschaffenen Normen, internationalem Recht und staatlichem Recht. Eine Symbiose empfindet man begrifflich tendenziell als etwas recht Positives. Das Zusammenwirken sollte man vielleicht etwas vorsichtiger formulieren, aber ich glaube nicht, dass die Einschätzung grundlegend falsch ist. Wichtig ist an dieser Stelle eine Ergänzung,

die von *Jürgen Bast* angesprochen wurde: Einzubeziehen ist auch das internationale soft law und ich würde zudem das europäische soft law ergänzen wollen. Diese Darstellung ist als Beschreibung aus meiner Sicht so richtig wie wichtig, aber lässt doch drei wichtige Fragen aus meiner Sicht noch zu beantworten und ich wäre gespannt auf die Statements nachher. Nämlich: 1. Wer steuert in so einem System eigentlich? 2. Wie lässt sich darin politische Verantwortlichkeit und damit – natürlich aus unserer Perspektive insbesondere auch demokratische – Verantwortlichkeit konstruieren? Und 3. stellt sich für mich ganz praktisch die Frage: Was gilt eigentlich im Einzelfall? Vielen Dank.

Armin von Bogdandy: Auch ich habe viel gelernt und glaube, dass das Thema sogar für die öffentliche Diskussion von Relevanz ist. Die Europäische Union ist in der großen Krise und das ist gerade auch eine Sinnkrise. Die Sinnkrise liegt unter anderem darin, dass große Teile der Bevölkerungen nicht in der Lage sind, sich zu imaginieren, womit sie konfrontiert sind. Seit über 20 Jahren beobachten wir nun den Versuch der Politik, diese Europäische Union dem Bürger dadurch näher zu bringen, dass man das Wort Raum nutzt: in den Verträgen, in öffentlichen Diskursen und so weiter. Wir haben uns dessen lange nicht wirklich angenommen. Frühe Versuche, sich dem wissenschaftlich zu nähern, bekamen in aller Regel den Carl Schmitt-Scheuerlappen um die Ohren und wurden mit den finstersten Vorschlägen deutscher öffentlich-rechtlicher Intellektualität verbunden. Darüber sind wir jetzt hinaus, das ist schon einmal ein großer Schritt.

Wir sehen weiter, dass der allein politische Diskurs es nicht schafft, die Raumidee wirklichkeitsmächtig werden zu lassen. Es braucht die wissenschaftliche und gerade auch die rechtswissenschaftliche Arbeit, damit solche Begriffe leisten, was die Politik von ihnen erhofft, nämlich bei dem Bürger Verständnis zu erzeugen.

Die Vorträge bieten nun in zwei zentralen Punkten gegensätzliche Verständnisse. Zum einen: Wie wollen wir Raum und Territorium denken: als ein Gefäß oder als Relationen? Das sind zwei mögliche Konzeptionalisierungen. Zum zweiten: Wie charakterisiert man damit die Union? Zu *Kirsten Schmalenbach*. Ich sehe eine Spannung zwischen These (9) und These (10). Laut These (9) ist dieser europäische Raum eine aggregierte Vielzahl funktional aufeinander bezogener Souveräne. Das klingt wie Kirchhofs Staatenverbund: Die Union selber taucht gar nicht auf. In der These (10) hingegen ist sie supraterritorial, hat eine eigene Qualität. Ich bitte zu erklären, ob die Konzeption über den Staatenverbund hinaus geht.

Zu *Jürgen Bast*. Wie weit sind wir mit dieser Gebietskörperschaft? Die Idee der Gebietskörperschaft ist stark. Aber trägt sie? Dazu zwei Fragen: 1. Wir haben einen anderen Begriff, in dem man versucht hat, Europa zu

imaginieren: Unionsbürger. Meine Frage: Sind wir mit der Territorialität der Union weiter als mit der Unionsbürgerschaft, die als Imagination von uns als Unionsbürger doch relativ schwach ist. Die zweite Frage: Wie sieht es mit dem Moment der Herrschaft aus? Territorialität meint konkrete Herrschaft. Übt die Union wirklich solche Herrschaft aus? Oder sehen wir nicht in der Rechtsstaatlichkeitskrise der Europäischen Union, dass solche Herrschaft gerade noch nicht besteht. Oder können wir die Krise so deuten, dass es um die Verwirklichung der Europäischen Union als Gebietskörperschaft geht?

Frank Schorkopf: Einige der Referate, die ich gestern und auch heute gehört habe, stehen in einem sehr eigentümlichen Verhältnis zu der Frage von Faktizität und Normativität. Bei Herrn *Krajewski* habe ich gestern in den letzten Sätzen, in meinen Worten zusammenfassend, gehört, dass der Staat gewisse Dinge nicht effektiv regeln könne und im Grunde genommen überstaatliche Konstellationen und Tatsachen hinnehmen müsse. Der Staat könne das Ganze allenfalls noch moderieren. Bei *Jürgen Bast* habe ich heute mit These (31) Ähnliches bezogen auf den Nationalstaat gehört. Er ist aber positiver in Bezug auf die Europäische Union. Ich habe im Grunde aber konzeptionell das Gegenmodell, nämlich eine starke Normativität gehört. Beide Standpunkte sind, so denke ich, nicht richtig und müssten vielleicht doch einem Empirietest unterzogen werden. Ich will das kurz an der Frage der Grenze – des Grenzkodex, also der Landesgrenze machen. *Jürgen Bast* hat den historischen Ausblick zur Grenze unternommen. Die Grenzsäume, die Grenzgegenden, dort wo wir gar nicht so ganz genau wissen, wo die Grenze war, sind kein gutes Beispiel dafür, zu sagen, dass „Grenze“ kein notwendiger Bestandteil staatlicher Herrschaft ist. Vielleicht beruhen diese Beispiele einfach nur auf dem damaligen Unvermögen, die Grenze genau zu bestimmen, das Ganze zu beherrschen. Wenn wir andere Ansätze nehmen, dann sehen wir das sehr wohl. Die Römer haben mit dem Limes eine harte Grenze etabliert und auch über lange Zeiträume verteidigt. Wenn wir in die Landkarten gucken – wir haben einige unter uns, die sich mit geografischen Karten beschäftigt haben – und uns das Kartenbild anschauen, das eingefärbte geografische Bild eines Territoriums, dann hat dieses Kartenbild bis in die Neuzeit hinein eine enorme Kraft. Denken Sie nur an die schöne blaue Karte mit dem weißen Widerstandsnest der Schweiz, was viele einfach schon deshalb ärgert, weil es diesen „weißen Klecks“ im Blau Europas gibt. Oder, zweites Beispiel, natürliche Grenzen. Die natürliche Grenze, die wurde angestrebt und sie wurde hart verteidigt. Darum wurde gerungen. Es war nichts mit Grenzsaum und dergleichen, so dass es vielleicht doch eher andere Gründe sind – das nur als eine Beobachtung zu dem historischen Vergleich.

Der zweite Gedanke betrifft den Grenzkodex. *Jürgen Bast* hat diesen genannt und ich denke, auch hier müssten wir empirisch gucken. Der Grenzkodex ist da, funktioniert aber nicht. Er verbietet Grenzkontrollen nach innen und gebietet eine harte Grenzkontrolle nach außen. Nun sehen wir, etwa wenn die nordrhein-westfälische oder die bayerische Polizei Hintergrundverhandlungen machen und beeindruckend zielsicher bestimmte Autos auf der Autobahn herausziehen, dass die Kommission kommt und das als unionsrechtswidrig einordnet. Eine seltsame Konstruktion. Auf der einen Seite müsste man sich freuen, dass die Fahndung geschieht, weil das nicht grundlose Kontrollen sind. Der Erfolg zeigt die Richtigkeit dieser Kontrollen an. Auf der anderen Seite wird das normative Bild durch den Erfolg dieser unionsrechtswidrigen Kontrollen systematisch in Frage gestellt, weil deutlich wird, dass irgendetwas bei dieser ganzen Konstruktion im Argen liegt. Was passiert also? Ist nicht eigentlich die Union selbst normativ defizitär? Das ist eine Formulierung aus der These (31). *Jürgen Bast* hat gesagt, die Union fällt in die Kategorie des Bundes – ja, das ist schon vorgeschlagen worden. Ich denke die Union strebt jedoch eine staatsanaloge Konstruktion an, indem sie im Grunde genommen das Territorialitätsdenken erweitert und gerade der Grenzkodex ist ein wunderbares Beispiel dafür, dass sie versucht, die Territorialität geografisch zu extrapolieren. Aber die Frage, die dahintersteht, ist, ob nicht wegen dieser Normativität, also wegen dieser, in der Praxis zu sehenden Verweigerung von Effektivität, dieses Gesamtkonzept nicht zu halten ist. Insofern, abschließender Satz: Könnte man die These (31), dass die staatliche Organisation normativ defizitär sei, genauso gut auf die Europäische Union erweitern?

Joachim Lege: Vielen Dank für die beiden Referate, und vielen Dank ganz besonders Herrn *Bast* dafür, dass Sie die Szene mit dem Strand von Usedom eröffnet haben. Meine Frage ist sehr kurz und sehr begrifflich. Mir ist aufgefallen – bei beiden Referaten –, dass Sie einen Gegenbegriff zu „territorial“ benutzt haben. Und dieser Gegenbegriff ist nicht, wie man vielleicht im Hinblick auf das Alte Reich meinen könnte, „personal“. Sondern der Gegenbegriff ist „funktional“. Er findet sich bei Ihnen, Frau *Schmalenbach*, in fünf Thesen, also Thesen (6), (9), (13), (21) und (22), und bei Ihnen, Herr Bast, in These (12) und (28) – dort am allerdeutlichsten. Die untere Ebene, sagen Sie, ist „territorial“ radiziert, die obere Ebene „funktional“ bestimmt. Ich habe mich gefragt, was Sie genau mit „funktional“ meinen. Und stelle deshalb jetzt diese Frage an Sie beide: Was meinen Sie genau mit „funktional“?

Um es nun aber mit der Kürze nicht zu übertreiben, will ich noch zwei Assoziationen anfügen. Die erste: Man könnte ja an Funktionssysteme im Sinne von Luhmann denken, und dann würde Herr *Schoch* vielleicht hier

die Frage anbringen, ob man sich mit der Forderung nach „Funktionsadäquatheit“ – darauf läuft Ihre letzte These, Frau *Schmalenbach*, ja hinaus – nicht allzu sehr zum Diener der Wirtschaft macht – der Wirtschaft als des wohl wichtigsten und prominentesten Funktionssystems derzeit. Die zweite Assoziation ist, ob Sie mit „Funktion“ einfach so etwas meinen wie „Politikfelder“, etwa diejenigen der Europäischen Union; so dass es jeweils sachgebietsbezogene Rationalitäten sind, denen das Recht, so entterritorialisiert wie es ist, „funktionsadäquat“ zu dienen hat.

Und dann wäre meine zweite, etwas kritischere Frage: Die ganz eigene Funktion des Rechts, verstanden als soziales System, ist, jetzt etwas gedrechselt mit Luhmann formuliert: die Stabilisierung von Verhaltenserwartungen. Die Leistungen des Rechts – vielleicht meinen Sie mit „Funktionen“ auch das –, sind zudem so etwas wie Frieden, Vertrauen, vielleicht sogar Gerechtigkeit (gegen letzteres würde sich Luhmann natürlich wehren). Aber die Frage wäre dann: Wie kann in einer territorial entgrenzten Welt das Recht diese seine eigenen Funktionen und Leistungen noch erfüllen bzw. erbringen? Vielen Dank.

Dieter Dörr: Ganz herzlichen Dank für die beiden ganz ausgezeichneten Referate, die ungeheuer anregend waren. Deshalb habe ich auch nur ganz kurze Fragen angesichts der vielen Wortmeldungen, die schon gefallen sind. Die erste Frage knüpft an das an, was Herr *von Bogdandy* und Herr *Harratsch* gesagt haben. Ich habe einmal die Frage an *Kirsten Schmalenbach*, wie das mit der Einordnung der Europäischen Union zu sehen ist? Denn da sehe ich vielleicht auch einen gewissen Widerspruch oder eine mir nicht ganz schlüssig erscheinende Aneinanderreihung der Thesen (9) und (10). In der These (9) ist die Europäische Union beschrieben als eine Vielzahl funktional aufeinander bezogener Souveräne – eine horizontale Entterritorialisierung. Und dann heißt es in These (10): Das Machtgefäß der Union ist nicht territorial, sondern supraterritorial. Da ist mir nicht ganz klar, was mit dem Begriff supraterritorial gemeint ist. Wird damit die Union doch zu einer Gebietskörperschaft, wie Sie, Herr *Bast*, das ja sehr eindrücklich und bezogen auf die Gebietshoheiten der Mitgliedstaaten entwickelt haben? Auch da habe ich die Frage: Können wir die Union wirklich schon als Gebietskörperschaft ansehen, oder muss man da nicht mit Herrn *von Bogdandy* doch gewisse Zweifel anmelden? Und an beide Referenten gerichtet: Besteht da in der Beschreibung der Union wirklich ein Widerspruch, oder ist das nur eine begriffliche Unterscheidung, supraterritorial und Gebietskörperschaft?

Robert Uerpmann-Wittzack: Frau *Schmalenbach*, Sie haben große Skepsis gezeigt gegenüber einer Entterritorialisierung im Sinne einer kosmopo-

litisch konstruierten Jurisdiktion, also gegenüber unilateralem Handeln im Weltinteresse. Diese Skepsis teile ich. Dennoch: Kann man nicht solch ein unilaterales Handeln unter Umständen im Sinne einer gewissen Reservefunktion rechtfertigen? Es bliebe dann beim Vorrang von völkerrechtlichen Konsenslösungen, und diese Konsenslösung bliebe das Ziel. Aber soweit es eine solche Konsenslösung nicht gibt, könnten durch unilaterales Handeln Regelungslücken, zumindest vorrübergehend, gefüllt werden. Das könnte dann auch einen Anstoß geben für die vorzugswürdige völkerrechtliche Konsenslösung, also für die Bildung eines internationalen Konsenses. Ich sehe eine Parallele in anderen Bereichen, namentlich beim Individualrechtsschutz gegen Sicherheitsratsresolutionen, der ja auf der UN-Ebene defizitär ist, mit der Folge, dass der EuGH eine solche Reservefunktion wahrgenommen und auf der unteren Ebene Rechtschutz gewährt hat. Das lässt sich, denke ich, auf die Fälle der kosmopolitisch konstruierten Jurisdiktion übertragen.

Gregor Kirchhof: Ich knüpfe an die Fragen der Kollegen *Kotzur*, *Marauhn*, *Knauff* und *Lepsius* an, die die zentralen Fragen nach Zuständigkeit, Verantwortung und Rechtsgeltung betont haben. Meine Frage ist an beide Referenten gerichtet und fasst diese Themen etwas anders: Was folgt aus der „Entterritorialisierung“ – man könnte auch sagen, aus der Rechtsquellenvielfalt – für die Normschaffung, für die Rechtsetzung? Bevor ich zu dieser Frage komme, erlaube ich mir eine historische und eine begriffliche Bemerkung. Die größte *rechtliche* Errungenschaft des letzten Jahrhunderts ist wahrscheinlich die moderne Rechtsquellenvielfalt. Seit Mitte des 20. Jahrhunderts leben wir in einer Zeit, in der neben dem nationalen Recht das Recht der europäischen Integration, das regionale Völkerrecht und das internationale Recht wirken. Zahlreiche Rechtsprobleme werden nicht mehr nur mit nationalem Recht, sondern selbstverständlich mit verschiedenen Rechtsquellen gelöst. In Deutschland kannten wir – hier knüpfe ich unmittelbar an die Bemerkung von *Oliver Lepsius* an – bis zu den großen Kodifikationen im 19. Jahrhundert auch eine Rechtsquellenvielfalt. Es galten das lokale Recht, das Fürstenrecht, besonderes Handelsrecht sowie das römische und kanonische Recht. Das zentrale Problem der Rechtsanwendung war, diese Rechtsquellen zu koordinieren. Johann von Buch hat im 14. Jahrhundert den Sachsenspiegel mit Anmerkungen versehen, um das lokale Recht mit dem römischen und kirchlichen Recht abzustimmen. Die über 6500 Anmerkungen allein auf den Codex Justinianus verdeutlichen den hohen, nahezu unerfüllbaren Anspruch dieses Unterfangens. Zunächst galten mit dem Personalitätsprinzip oder dem Vorrang des ‚eigenen Rechts‘ der rechtsprechenden Institution harsche Prioritätsregeln. Mit der wachsenden Kraft des römischen und kanonischen Rechts setzten sich differenzier-

tere Rechtsanwendungsregeln durch. So war das lokale Recht im Einklang mit dem römischen und kanonischen Recht zu deuten – dies mag an die europarechts- und völkerrechtskonforme Auslegung erinnern. Doch die Rechtspraxis und auch die Arbeit eines Johann von Buch verdeutlichen, dass Recht, das zahlreichen Rechtsquellen entspringt, durch Rechtsanwendungsregeln allein nicht zu koordinieren ist. Die Koordination des Rechts beginnt im Gesetz.

Dieser Gedanke führt zu meiner begrifflichen Bemerkung. Beide Referenten haben den Begriff der Entterritorialisierung im Sinne der Rechtsquellenvielfalt und damit so verstanden, wie ihn der Vorstand gemeint hat. Doch ist auch ein anderes Verständnis in Anlehnung an Montesquieu möglich. Montesquieu hat in seinem Werk „Vom Geist der Gesetze" betont, dass Gesetze auf das Territorium, auf die Gegebenheiten, auf die Kultur, in denen sie wirken wollen, abzustimmen sind. Anderenfalls werden Rechtsdurchsetzungsprobleme entstehen. Entterritorialisierung kann in diesem Sinne auch als eine Vernachlässigung der spezifischen lokalen Gegebenheiten verstanden werden.

Insgesamt stellt sich die Frage, wie Gesetze heute zu schreiben, wie Recht gegenwärtig zu setzen ist, damit Gesetz und Recht in einer Zeit moderner Rechtsquellenvielfalt wirken und die Wirkung nicht durch andere Rechtsquellen behindert wird. Mit Blick auf das überstaatliche Recht ist zu erörtern, welche Vorgaben ohne Umsetzungsraum strikt und detailliert gesetzt werden sollen. Das Völkerrecht über Krieg und Frieden gilt strikt. Im supranationalen Europarecht muss – um ein steuerrechtliches Beispiel zu nennen – die Mehrwertsteuersystemrichtlinie detaillierte Vorgaben setzen. Sodann ist aber zu fragen, in welchen Bereichen sich die übernationalen Rechtsquellen zurücknehmen sollen, damit die Nationalstaaten oder andere Räume die Möglichkeit haben, das Recht zu koordinieren und auf lokale Besonderheiten abzustimmen. Gegenwärtig verheddern sich zu viele Regelungen im Gestrüpp der Rechtsquellenvielfalt. Dies ist ein Problem der Rechtsetzung. Ich danke.

Rudolf Streinz: Zunächst auch Dank an den Vorstand für die Auswahl des Themas und die aus meiner Sicht sehr gelungene Interpretation durch die beiden Referate. Ich möchte anknüpfen an Sie, Herr *Bast*. Sie haben, recht überzeugend finde ich, die Schritte der Entwicklung der EU zu einer, ich zitiere hoffentlich richtig, „nichtstaatlichen Spezies der Gattung Bund" aufgezeigt, was dann in Leitsatz (25) zusammengefasst ist, aber auch mit den vorhandenen Differenzierungen, die zu dieser variablen Territorialität führen. Diese zeigt sich auch in den noch wenigen Fällen der verstärkten Zusammenarbeit. Hier stellt sich eine Frage, die an das im Verfassungsvertrag enthaltene Leitwort „in Vielfalt geeint" anknüpft, jetzt vielleicht

mehr Vielfalt als geeint. Die Frage ist: Wie viel Vielfalt kann man akzeptieren in einer einheitlichen Union. Ich frage das auch deshalb, weil sich im Anschluss an die Folgen eines „Brexit“ die Frage gestellt hat, wie geht man weiter, soll man mehr differenzieren oder nicht, oder besteht hier nicht die Gefahr der Rosinenpickerei. Sie hatten einen wichtigen Punkt auch angesprochen, nämlich die Benötigung der staatlichen Ebene, die zur Mitwirkung ja auch verpflichtet ist – Artikel 4 Absatz 3 EUV, Artikel 291 Absatz 1 AEUV – und eine Reihe von offenen Fragen auch aufgeworfen, darunter ein Problem, und das hat Herr *von Bogdandy* auch angesprochen, das sich jetzt hier aus meiner Sicht nur besonders zeigt, aber ein generelles ist, nämlich die Akzeptanz der Übertragung von Hoheitsrechten, der Entterritorialisierung und auf der anderen Seite der Territorialisierung der Europäischen Union – die ja insofern auch in diesem Sinn verstanden Territorium hat –, mit der damit verbundenen Einschränkung der eigenen mitgliedstaatlichen politischen Gestaltungsfreiheit. Leitsatz (22) knüpft daran auch an. Es zeigt sich ja in den Verträgen zum Teil selbst, dass man offenbar bei den Mitgliedstaaten Schwierigkeiten hat, das zu akzeptieren, wenn Sie an Artikel 72 AEUV und seine etwas kryptische Vorbehaltsformulierung hinsichtlich der inneren Sicherheit denken – und es gibt eine Reihe weiterer Bestimmungen dieser Art. Es zeigt sich auch bei der Kontrolle der Außengrenzen – wenn wir einen Raum ohne Binnengrenzen haben, müssen diese kontrolliert werden – nämlich, dass die betroffenen Staaten zögern, die Hilfe der Union zu akzeptieren, zumal ja diese Hilfe der Union durch Mitgliedstaaten geleistet werden muss. Es gibt nicht nur Probleme, wenn deutsche Beamte dabei tätig sind oder auch EU-Beamte, die dann zufällig Deutsche sind. Vielleicht sollte man dann in manchen Fällen andere Nationalitäten wählen. Deutlich zeigt sich dies auch bei der Verwaltungshilfe. Und das Problem dieser Akzeptanz zeigt sich schließlich auch in Referenden. Nun gibt es Referenden, die eher innenpolitische Wirkung haben, beispielsweise damals das Referendum in Griechenland hinsichtlich der WWU. Es ist aber auch ein Problem, wenn sich nach so einem Referendum zeigt: Auf Unionsebene ändert sich nichts. Oder jetzt das sogenannte Referendum in Ungarn. Es gibt aber auch Referenden mit Wirkung – zum Beispiel beim Verfassungsvertrag. Was mir jetzt ein wenig Sorge bereitete, war das Referendum in den Niederlanden, das dann ja zum Scheitern des Assoziierungsabkommens mit der Ukraine führte. In Bayern läuft zurzeit ein Volksbegehren gegen CETA. Brexit ist in beiden Referaten angesprochen worden. Wenn man überlegt, wie das Votum zustande kam, auch im Bewusstsein all der Probleme eines Austritts aus der EU, da stellt sich dann die Frage: Diese Re-Territorialisierung, wird die dann wirklich stattfinden? Wenn man daran denkt, dass das Vereinigte Königreich zögert, die Austritts*absichts*erklärung abzugeben, dass unter Umständen Bestehendes

EU-Sekundärrecht im Vereinigten Königreich übernommen werden soll und so weiter. Meine Frage, auch anknüpfend an Herrn *von Bogdandy*: Wie weit erreichen wir mit rationalen Argumenten die Realität der Politik, um hier überzeugend wirken zu können?

Bernhard Ehrenzeller: Ich komme aus dem vorhin besagten weißen Widerstandsnest auf der Europakarte, der Schweiz, und verschiedentlich ist ja auch schon angesprochen worden, dass beim heutigen Thema die Demokratiefrage eine gewisse Rolle spielt. Frau *Schmalenbach* hat sie gar nicht angesprochen und Herr *Bast* in seiner These (30), also ganz am Schluss. Ist also die demokratische Frage etwas, das wir, wenn alles besprochen ist, auch noch klären müssen? Im Sinne des Vorgehens, wie wir Juristen es ja gewohnt sind: Es wird etwas beschlossen, sei es national oder international, und dann hat es auch so zu sein. Wir kommen so, gemäß dieser Vorstellung, stets einen Schritt weiter auf dem Wege der immer stärkeren Internationalisierung des Rechts oder – angepasst ans heutige Thema – der Entterritorialisierung staatlicher Herrschaft. Dann ginge es einfach noch darum, dass wir alles dem Bürger noch etwas besser erklären, stärker kommunizieren, warum das so ist, warum es keine Alternative dazu gibt. „No cure for it." Dies ist der gängige Weg, den wir beschreiten. Geht das wirklich so? Müssen wir nicht auch als Juristen diesen offenbar unaufhaltbaren Prozess, der hier im Gange ist, etwas näher untersuchen und uns fragen: Fehlt hier eigentlich nicht die notwendige demokratische Akzeptanz? Ich will hier anknüpfen an die fundamentale Diskussion von gestern. Wir haben gehört: Da gibt es eigentlich für fast alles Regelungen, selbst für den Fall von Masseneinwanderung. Nur: Wenn es brennt, wenn die Krise kommt, dann kommen sie nicht zum Tragen, sind also eigentlich nicht viel wert. Es fehlt selbst in den Kreisen, welche die Regelung einmal beschlossen haben, die notwendige Tragfähigkeit und Akzeptanz. Im Gegenteil. Die formell „entterritorialisierte" Herrschaft fällt zurück auf das Territorium des Staates. Und wo ein solcher Staat die Möglichkeit hat – und jetzt komme ich zum Widerstandsnest – wie in der Schweiz, da kommt es nicht nur zu konsultativen, aber rechtlich folgenlosen Volksabstimmungen, bei denen populistischen Strömungen erlaubt wird, zu sagen: „Wir sind gar nicht einverstanden mit dem, was ihr da macht!" Nein, da werden – wie das Beispiel der Masseneinwanderungsinitiative zeigt – Verfassungsänderungen beschlossen, die ganz klar beispielsweise dem Freizügigkeitsabkommen mit der EU widersprechen. Und plötzlich sind wir auch im Staatsrecht wieder mit grundlegenden Fragen konfrontiert, die wir schon alle als geklärt betrachtet haben. Alle Lehrbücher haben das Verhältnis von Völkerrecht zu Verfassungsrecht abgehandelt. Einzelne Vertreter unserer Zunft sagen jetzt: Ist ja alles klar. Es gilt auf jeden Fall der Vorrang des Völkerrechts,

unabhängig davon, was im Einzelnen in der Verfassung steht. Andere sind zurückhaltender und fragen sich: Ist das wirklich so? Wenn das Volk eine völkerrechtswidrige Verfassungsänderung beschließt, ist dann absolut klar, dass damit möglicherweise nicht auch eine Völkerrechtsverletzung in Kauf genommen wird? Jedenfalls erwächst aus dem nationalen Demokratieverständnis heraus Widerstand gegen bestimmte internationale Regelungen. Und das führt mich eben zur Frage, ob wir nicht etwas blauäugig sind in diesem Prozess der sogenannten Entterritorialisierung staatlicher Herrschaft. So sieht nun der EU-Vertrag vor, dass ein Mitgliedstaat aus der EU austreten kann. Ernsthaft war doch diese Klausel nicht gemeint. Man betrachtete den Austritt als faktisch unmöglich. Doch unerwarteterweise kommt der Ernstfall mit dem Brexit. Ich bin nicht Europarechtler, unbefangen betrachtet habe ich den Eindruck, dass die EU auf einen solchen Schritt rechtlich nicht vorbereitet ist. Man sucht praktische Lösungen: Die Briten dürfen nicht mehr teilnehmen an Ministerratssitzungen. Aber geht das so? Die EU ist nicht vorbereitet, weil man nicht glaubte, dass es je soweit kommen wird. Wir denken einfach immer: „There is no cure, there is no alternative." Müssten wir künftig nicht vermehrt daran denken, dass es bei der Entterritorialisierung des Rechts auch Rückschläge geben kann und dafür auch Wege vorsehen? Nur als Frage. Danke.

Matthias Jestaedt: Bevor ich nun den beiden Referenten das Wort für ihre Schlussworte erteile, möchte ich nochmal von Seiten des Vorstandes unsere Freude kundgeben, dass Sie jetzt zum dritten Mal den Beweis erbracht haben, dass die gelebte Kultur der kollegialen Selbstdisziplinierung nicht unbedingt in diskursiver Austerität enden muss. Danke schön. Dann darf ich zunächst für acht Minuten Herrn *Bast* um sein Schlusswort bitten.

Jürgen Bast: Vielen Dank für die vielen interessanten Fragen. Ich bitte um Entschuldigung, dass ich nicht auf alle eingehen kann. Ich möchte die Gedanken, die ich mir hier notiert habe, in drei Blöcken gruppieren. Sie folgen der Gliederung meines Vortrags.

Zunächst zur konzeptionellen Anlage und der Rezeption raumtheoretischer Erkenntnisse. Was ist das konzeptionell Neue, welche Erkenntnisse habe ich aus der Raumsoziologie gewonnen? Wenn ich es auf einen Punkt bringen soll, ist es, dass Territorialisierung als Prozess zu denken ist. Diese Einsicht verabschiedet die Vorstellung, dass es sich beim Herrschaftsgebiet um eine binäre Kategorie handelt. Ich lade Sie ein, sich den einen oder anderen der Beiträge im Handbuch des Staatsrechts unter diesem Gesichtspunkt anzuschauen, in denen die Kategorie des Territoriums in unserem staatsrechtlichen Denken als binäre Kategorie gefasst ist. Dagegen habe ich von der Raumsoziologie vor allem gelernt, den Zusammenhang von räum-

lichen Strukturen und raumbezogener Handlung als dynamischen Prozess zu verstehen. Der Raum ist nicht einfach da, sondern ist etwas, was produziert wird. Wenn wir das im öffentlich-rechtlichen Kontext denken, existiert der Raum der EU nicht allein deshalb, weil die Vertragsautoren das so in die EU-Verträge geschrieben haben, sondern er ist das Produkt von raumgestaltenden Praktiken.

Lassen sich die Kategorien Raum und Territorium rückübersetzen in Zuständigkeitsfragen, wie *Oliver Lepsius* vermutet? Ich glaube nicht. Die Idee räumlicher Ordnung, raumbezogene Ordnungsvorstellungen, raumgestaltende Praktiken – das betrifft nicht dieselbe Fragestellung wie die Abgrenzung von Kompetenzen. Mit dem Begriff Gebiet verbinden sich in der Staatstheorie etablierte Theoriebestände, etwa die Vorstellung einer umfassenden Gebietshoheit, die bei realistischer Betrachtung nicht haltbar ist. Die Relativierung dieser Vorstellung eröffnet die Möglichkeit, uns von der Idee, dass Territorialität nur exklusiv gedacht werden kann, zu verabschieden. Das sind Traditionsbestände, mit denen wir uns meiner Meinung nach auseinandersetzen müssen. Sie lösen sich nicht auf in Zuständigkeitsfragen.

Eine Randbemerkung noch zu *Frank Schorkopfs* Kartenbildern. Deren Bedeutung wird in der kritischen Geografie ausführlich diskutiert. Typischerweise markieren solche historische Karten mit linearen Grenzen Aspirationen, und nicht etwa eine Beschreibung von real beherrschtem Gebiet. Zuerst sind die Kartografen, dann die Landvermesser und dann die Steuereintreiber da, nicht in umgekehrter Reihenfolge.

Zum zweiten Themenkomplex: Wie plausibel ist die These von der Europäischen Union als Gebietskörperschaft? Wo stehen wir heute im Prozess der Territorialisierung der EU? Ein kritischer Einwand bezog sich auf die Normativität des Rechts: ob die von mir nicht überschätzt wird. Ich gestehe sofort zu, dass wir in den letzten Monaten Beispiele dafür erlebt haben, dass bestimmte rechtliche Konstruktionen temporär nicht vollzogen wurden. Diese treten zwar nicht außer Geltung, und werden inzwischen auch wieder angewendet, aber es gab solche Vollzugsdefizite systematischer Art. Ich würde aber sagen, dass der Schengener Grenzkodex dafür kein Beispiel ist. Die Autoren des Schengener Grenzkodex waren weise genug, das Regime für die Grenzkontrollen an den Binnengrenzen vergleichsweise flexibel zu gestalten, sodass sich die temporären Wiedereinführungen von Grenzkontrollen, die wir im Moment erleben, grundsätzlich im Rahmen des Rechts und unter Kontrolle und mit Billigung der Unionsorgane vollziehen. Es war eine richtige Entscheidung, Grenzkontrollen in Passau einzuführen, unter pragmatischen Gesichtspunkten, um die Flüchtlingsbewegungen zu bewältigen – nicht um dort eine physische Mobilitätsbarriere zu errichten, sondern als Teil eines Prozesses, in dem diese Vor-

gänge administrativ bewältigt werden konnten. Das gab das europäische Recht ohne Funktionsdefizite und ohne Normativitätsverluste her.

Die Frage von *Armin von Bogdandy* ist natürlich nicht leicht zu beantworten: Wie weit trägt die Idee der Gebietskörperschaft, auch wenn man es mit der Unionsbürgerschaft vergleicht? Mein Eindruck ist, dass sich heute in der Tagesschau oder bei Logo gleichsam selbstverständlich ein territorialverbandliches Verständnis der Europäischen Union zeigt. Wir sehen die europäische Landkarte auf dem Bildschirm und denken die EU als eine Entität, die definierte Grenzen hat. Das ist noch gar nicht lange so. Auch in der wissenschaftlichen Literatur spiegelt sich diese Veränderung. In den Diskursen über die Grenzen Europas, die in den Nullerjahren geführt wurden, ging es immer um eine Grenze, die unscharf ist, die wandert, von der man nicht genau weiß, wo sie liegt – also die Art von Grenze, die man auf Englisch „frontier" nennt. Heute dagegen haben wir eine Problematisierung des Umstands, dass die sehr genau lokalisierbaren „borders", die die Union hat, sich als so porös erweisen. Aber dass es sie als definierte, linear gedachte Grenzen gibt, in deren Innenraum sich ein Unionsgebiet befindet, das ist in der Alltagsvorstellung von dem, was die Europäische Union ist, ein Gemeingut.

Ich komme zum letzten Themenblock. Das sind die von mir aufgeworfenen, aber nicht beantworteten normativen Fragen in den Thesen (30) und (31). Bitte nehmen Sie das nicht als Desinteresse an diesen Fragen. Der entsprechende Teil des Vortrags musste sich der 45-Minuten-Disziplin unterwerfen. Dass ich die Themen hier nur in Frageform angesprochen habe, hat aber auch damit zu tun, dass ich mir in etlichen Punkten noch unsicher bin und diesen Fragen weiter nachgehen will. Wie begegnen wir dem Phänomen der Entgrenzung von Macht in Mehrebenensystemen? Wie binden wir die entterritorialisierte öffentliche Gewalt auch dort demokratisch zurück, wo sie nicht re-territorialisiert ist? Und wie gestalten wir Mehrebenensysteme so aus, dass die produzierten Normen vollzugsfähig sind? Lassen wir genug Raum für die territoriale Basisebene der Staaten? Das sind alles schwierige Fragen, an denen ich mich jetzt nicht im Kurzreferat versuchen will. Deshalb an dieser Stelle nur wenige Stichworte. Ich finde das Konzept der „International Public Authority" gerade auch deshalb leistungsfähig, weil es einen Legitimationsbedarf markiert. Es zeigt die Ausübung von Herrschaft an, auch an Stellen, an denen das traditionelle Völkerrecht sagt, es handele sich ja nur um soft law, und dann hört der Kontrolldiskurs auf. Diese Herrschaft vermittelt sich anders als durch Rechtszwang, aber gleichwohl stehen wir vor dem klassischen Problem des Öffentlichen Rechts, auf legitimationsbedürftige Herrschaft rechtliche Antworten zu finden. Die Option der Demokratisierung der Internationalen Organisationen ist aus meiner Sicht nicht gangbar. Deshalb brauchen

wir Mechanismen, mit denen wir Politisierung und Öffentlichkeit ermöglichen, indem sie eine Rückspiegelung der Prozesse an die unteren Ebenen bewirken, an Stellen, in denen es sich eben nicht um technische Rationalität, sondern um Wertentscheidungen handelt, die man zu Recht in Frage stellen kann. Ein letzter Gedanke: Es war eine Grundintuition, mit diesem Vortrag eine langfristige Perspektive einzunehmen. Vielleicht müssen wir uns bei der Beschreibung dessen, was sich in den letzten 25 Jahren grundlegend im Öffentlichen Recht geändert hat, stärker von den Eindrücken des vergangenen Jahres lösen. In der langen Linie – ich wiederhole einen Satz, den ich im Vortrag formuliert habe – sind Supranationalisierung und Internationalisierung nicht das Problem, sondern Teil der Lösung. Wir haben grundlegend geänderte kulturelle und wirtschaftliche Bedingungen, die neuartigen Bedarf für kollektive Selbstbestimmung in Formen des Rechts auslösen. Insofern sehe ich in der Ausbildung von entterritorialisierter öffentlicher Gewalt in dem hier beschriebenen Sinne einen Zugewinn an Freiheit, an Möglichkeiten der kollektiven Selbstbestimmung.

Kirsten Schmalenbach: Vielen Dank für die vielen Fragen. Sie zeigen, dass das Thema der Entterritorialisierung ein Thema ist, das viele anspricht. Die Sozialwissenschaftler sind der Meinung, wir, die Staatsrechtslehrer, säßen in einer Blackbox, dem Staatsterritorium, und könnten nicht außerhalb dieser Blackbox denken. In der Tat habe ich in den letzten Monaten erlebt, wie schwer es ist, die Blackbox zu verlassen, und doch zeigen Ihre Fragen, dass es einige offene Forschungsfragen gibt, die zu einer weiteren Beschäftigung mit dem Thema einladen.

Ich möchte meine Antworten auf Ihre Fragen nach den von mir aufgezeigten Räumen strukturieren, angefangen mit dem europäischen Rechtsraum. Es sind eine Reihe von Anmerkungen zum Begriff der Supraterritorialität gemacht worden. Ich habe diesen Begriff nicht kreiert, er wurde vielmehr geprägt von Jan Arndt Scholte, Vertreter der kritischen internationalen Beziehungen. Er hat den Begriff zur Bezeichnung entterritorialisierter sozialer Räume eingesetzt, die eben nicht völlig entterritorialisiert sind, weil die relevanten Akteure irgendwo immer „Bodenhaftung" haben. Ich fand seine These unglaublich spannend und habe sie auf die Europäische Union übertragen. Deren Machtgefäß, wie ich es formuliert habe – ich würde es ungern territoriales Machtgefäß nennen – liegt über den Staatsgebieten der Mitgliedstaaten, aber hat trotzdem „Bodenhaftung", weil die Union ein politischer Raumgestalter ist. Deswegen erschien mir der Begriff der Supraterritorialität ein geeigneter Begriff zu sein, um darzulegen, was die Europäische Union ausmacht. Die Frage, ob die Europäische Union Gebietshoheit hat, ist meines Erachtens eine Frage der Semantik. Sie erinnert mich an die Diskussion, die wir über Souveränität führen. Es kommt

immer darauf an, was man genau unter dem Begriff versteht. Da wir uns in Europa in einem Föderalisierungsprozess befinden, sollte die Frage der Gebietshoheit „elastisch“ beantwortet werden. Es gibt keinen konkreten Moment, in dem festgestellt werden kann, dass die Union nun als Gebietskörperschaft firmiert und es vorbei ist mit der mitgliedstaatlichen Staatlichkeit. Wir befinden uns vielmehr in einem Prozess, in dem offen ist, wie sich die Suprateritorialität der Europäischen Union im Verhältnis zu den Mitgliedstaaten entwickeln wird. Es wurde eingewandt, dass meine Thesen (9) und (10) sich widersprächen. Ich habe diese funktional aufeinander bezogenen Souveräne (These (9)) auf den transnationalen Verwaltungsakt bezogen. Das Vertrauen, das ein Mitgliedstaat in das fremde öffentliche Recht investieren muss – offenkundig ein schmerzhafter Prozess – wird vermittelt über die Europäische Union und deren Koordinierung der relevanten Rechtsbereiche. Deswegen habe ich die Thesen nicht als Widerspruch aufgefasst; es gibt die horizontale Entterritorialisierung der traditionellen Souveräne und es gibt die vertikale Suprateritorialisierung der Europäischen Union im Verhältnis zu ihren Mitgliedstaaten.

Ich komme zum zweiten Raum, dem transnationalen Raum. Hinsichtlich der Bezugnahme des Staates auf die funktionalen, nichtstaatlichen Normsetzer ist auffallend, dass bei genauerer Betrachtung der Praxis immer ein Akt der Anerkennung des Staates gegeben ist. In irgendeiner Form erkennt der Staat an, dass es noch Recht aus anderer Quelle gibt und das ist ja kein unbekanntes Phänomen. Deshalb sehe ich hier eigentlich kein größeres Problem hinsichtlich der demokratischen Verantwortung. Im Bereich des transnationalen Rechts ist der Staat durch das Element der Anerkennung in der Verantwortung.

Die extraterritoriale Jurisdiktion ist der nächste Raum: Es wurde angemerkt, dass das Warten auf den völkerrechtlichen Konsens wohl illusorisch ist. Das ist durchaus richtig. Der internationale Konsens ist ein schwer zu erreichender Idealzustand und wird in einer so heterogenen Welt auch selten erreicht. Aber am Ende des Tages ist der Konsens doch die sicherste Basis, auf die wir die internationalen Werte und Interessen stützen können. So oder so steht fest, dass das Konsensprinzip in der Praxis flexibel gehandhabt wird. Wenn ein Staat in einem Gesetz unilateral Bezug auf einen internationalen Konsens nimmt, dann haben diesen internationalen Vertrag vielleicht 28 Staaten unterzeichnet, aber das nationale Gesetz wird extraterritorial auf 200 Staaten angewendet, oder besser gesagt auf deren Individuen. Das völkerrechtliche Konsensprinzip ist auch nicht mehr das Dogma, das es früher einmal war.

Zur Nahbeziehung zwischen dem Staat und dem geregelten Sachverhalt: In der Tat muss der Kanon der völkerrechtlichen Anknüpfungspunkte neu überdacht werden, da sich gerade bei entterritorialisierten Räumen

und globalen Problemen die Fragen stellen, wie sehr eigentlich das Problem vom regulierenden Staat entfernt ist, bzw. wie nah das Problem den Staat berührt, so dass er agieren darf. Das Problem ist im internationalen Umweltrecht besonders augenfällig, da heutzutage ein Kohlekraftwerk am anderen Ende der Welt Auswirkungen auf die globale Umwelt haben kann. Insofern bin ich der Meinung, dass wir uns auch hier in einem Prozess befinden, in dem sich erweisen wird, wie das Völkerrecht auf diese neuen globalen Umstände reagiert und wie es diese neuen Nähebeziehungen justiert.

In meinen verbleibenden Minuten komme ich kurz zur Demokratiefrage. Die demokratische Verantwortung ist in der Tat ein großes Problem. Im Falle extraterritorialer Jurisdiktion leidet sie, und darüber muss ein Diskurs stattfinden, insbesondere im Rechtssystem des Rechtshegemons. Der stellt sich schließlich auf den Standpunkt, dass das extraterritorial wirkende Gesetz demokratisch geschaffen wurde – wenn er denn ein demokratischer Rechtshegemon ist. Im Weiteren interessiert ihn nicht, dass er dem „fremden" Rechtsunterworfenen gar nicht demokratisch verantwortlich ist. Bei extraterritorialer Jurisdiktion kann von demokratischer Legitimation also kaum die Rede sein. Das Bundesverfassungsgericht hat sich mit dieser Frage im Fall einer Amtshilfe bei der Vollstreckung eines österreichischen Steuerbescheides beschäftigt und hat zur demokratischen Legitimation statuiert, es sei ein gewisser Ausgleich, dass das Völkerrecht die Nahbeziehung zwischen regulierendem Staat und reguliertem Sachverhalt anerkenne. Aber diese Nahbeziehung, also der legitime Anknüpfungspunkt der Regelung, ist eine sehr schwammige Konstruktion. Insofern ist die Begründung des Bundesverfassungsgerichts nicht wirklich tragfähig.

Noch ein Wort zu den Menschenrechten, meinem letzten Rechtsraum. Das Bankovic-Urteil des EGMR hat in seiner Zeit seine Berechtigung gehabt. Es ist wichtig hervorzuheben, dass das Bankovic-Urteil direkt nach dem 11. September 2001 gefällt wurde. Der Gerichtshof hat erkennbar auf die gesamtpolitischen Umstände Rücksicht genommen. Aber generell bin ich der Meinung, dass die Frage der Beweiserhebung nicht ausschlaggebend sein darf für die Eröffnung des Anwendungsbereichs von Menschenrechten. Es geht bei der Diskussion um die extraterritoriale Anwendung der EMRK durchaus unter, dass es allein um die Frage geht, ob die Menschenrechte *anwendbar* sind; verletzt sind sie ja deswegen noch nicht. Deshalb bin ich der Auffassung, dass der territoriale Anwendungsbereich der EMRK insbesondere in Bezug auf die neuen entterritorialisierten Herrschaftsbeziehungen wesentlich großzügiger konstruiert werden muss. Ich habe ein bisschen provokant gesagt, dass es widersprüchlich bzw. willkürlich sei, den Anwendungsbereich auf das Territorium zu beziehen. Diese Aussage bezog sich insbesondere auf die virtuellen Räume. Wenn

der Menschenrechtsraum territorial konstruiert ist, ermöglichen wir dem Staat, erfolgreich auszuweichen, und das ist mein Monitum. Wir müssen die Menschenrechte so konstruieren, dass der Staat nicht outsourcen kann, sich also nicht nach Rammstein begeben kann – die USA ist natürlich nicht EMRK-gebunden – um von dort aus Menschenrechtseingriffe vorzunehmen. Die Menschenrechte müssen ein in sich schlüssiges System sein, das mit den modernen Gegebenheiten umgeht. Territorium spielt, und das ist meine letzte Bemerkung dazu, natürlich immer noch eine Rolle, insbesondere bei den positiven Pflichten, den Schutzpflichten. Darauf bezog sich meine Bemerkung von der neuen territorialen Relativität der EMRK. Der EGMR hat vorausgesehen, dass bei entterritorialisierten Herrschaftsbeziehungen die positiven Schutzpflichten nicht den negativen hinterherlaufen sollten. Die werden entsprechend situativ angepasst, wenn der Staat im Ausland tätig wird. Eine ganz andere Frage ist, was mit den Schutzpflichten passiert, wenn der Staat auf dem eigenen Territorium eine Maßnahme setzt, die Wirkung im Ausland hat. Damit ist insbesondere der Soering-Fall angesprochen. Leistungspflichten wird man in diesen Konstellationen auf der Basis der Menschenrechte nicht konstruieren können. Und damit bin ich am Ende. Mein Dank geht an Sie, für die Fragen, und an den Vorstand, für das Thema.

Matthias Jestaedt: Liebe Kolleginnen und Kollegen, wir sind damit an das Ende unserer Vormittagsveranstaltung gekommen.

Vierter Beratungsgegenstand:

Entterritorialisierung im Wirtschaftsrecht

Referat von *Arno Kahl*, Innsbruck*

Inhalt

---

* Für wertvolle Anregung, Kritik und – nicht nur fachliche, sondern weit darüber hinausgehende – Unterstützung bei der Bewältigung der vielfachen Herausforderungen, die mit einem Referat vor den Staatsrechtslehrerinnen und Staatsrechtslehrern verbunden sind, bedanke ich mich herzlich bei *Michael Holoubek* und *Magdalena Pöschl*. Beide haben mir viel ihres reichen Wissens und ihrer knapp bemessenen Zeit zur Verfügung gestellt und mir immer dann zur Seite gestanden, wenn dies notwendig war. Für die mühsame Durchforstung – auch ausländischer – Rechtsordnungen und das Erschließen zahlreicher Quellen, die hier nicht alle verwertet werden konnten, sowie die akribische Kontrolle von Text und Fußnoten gebührt *Claudia Drexel*, *Johanna Schlatter* und *Andreas Wimmer* mein aufrichtiger Dank.

I. Erste Annäherung: entterritorialisierte Wirtschaft

„[A]uch der kleine Mann, der sich im vierzehnten oder fünfzehnten Jahrhundert mit billigeren Sorten englischen oder flandrischen Tuches kleidete, trug am eigenen Leibe in irgendwelchen Partikelchen Produkte der ganzen damals erreichbaren Welt mit sich herum". So lesen wir in *Rörigs* „Mittelalterlicher Weltwirtschaft".[1]

Ein Blick in die ältere Geschichte zeigt, dass die Wirtschaft freilich bereits seit der Antike danach drängt, Grenzen zu überwinden und weiträumig Handel zu betreiben.[2] Die altertümliche Wirtschaftsgeschichte beschreibt Fernhandelsnetze, die spätestens 3000 Jahre vor Christus die damals bekannte Welt zwischen Nordafrika und Ostasien umspannen.[3] Später stellen sich antike Großreiche wie jene Alexanders, der Römer oder Araber wegen ihrer straffen Organisation als günstig für grenzüberschreitenden Handel dar. Nicht einmal nach dem Niedergang des weströmischen Reichs kommt der Fernhandel in Europa zum Erliegen.[4]

Bereits im 7. Jahrhundert zeichnet sich die künftige Hauptachse der europäischen Wirtschaft von Italien über das Rheintal zur Nordsee und weiter nach England und Skandinavien ab.[5] Das mächtige Venedig treibt ab dem 11. Jahrhundert mit dem gesamten umliegenden Raum bis zur Levante regen Handel. Den Seeweg in den Norden Europas erschließen Seeleute mit Beginn des 14. Jahrhunderts und bringen so die über Venedig importierten Waren auch auf diesem Weg dorthin.[6]

Dieser Handel gewinnt im frühen System der Hanse des 13. Jahrhunderts[7] rasch an Bedeutung und erstreckt sich zur Zeit ihrer Hochblüte[8] auf

---

[1] *Fritz Rörig* Mittelalterliche Weltwirtschaft – Blüte und Ende einer Weltwirtschaftsperiode, 1933, 15.

[2] Die Gründe hiefür sind unterschiedlich und bestehen nicht nur im menschlichen Gewinnstreben, sondern auch in geografischen Umständen, die Völkern keinen Expansionsraum auf dem Land ermöglichen, sowie in physischen und psychischen Bedürfnissen der Menschen. *Bruno Kuske* Die historischen Grundlagen der Weltwirtschaft, 1926, 20, 24, 29.

[3] *Fritz Moritz Heichelheim* Wirtschaftsgeschichte des Altertums vom Paläolithikum bis zur Völkerwanderung der Germanen, Slaven und Araber, 1938. Zu noch früheren Ansätzen *Knut Borchardt* Globalisierung in historischer Perspektive, 2001, 16.

[4] Allerdings schwächte er sich aufgrund des arabischen Vorstoßes in das Mittelmeer deutlich ab und beschränkte sich vor allem auf Luxusgüter.

[5] *Hans-Werner Niemann* Europäische Wirtschaftsgeschichte, 2009, 5 f.

[6] Vgl. *Andreas Exenberger/Carmen Cian* Der weite Horizont – Globalisierung durch Kaufleute, 2006, 57.

[7] Bereits vor dem Entstehen der Hanse lassen sich Handelsrouten aus Norddeutschland über die großen Flüsse bis nach Konstantinopel und Bagdad nachweisen. Später umfasst der Handel dann nicht bloß Luxusgüter, und Fernkaufleute ziehen aus den niederrheini-

sämtliche an die Nord- und Ostsee angrenzenden Länder, die Küstenregionen Frankreichs und zeitweise bis in den Norden Spaniens und nach Portugal.[9] In Europa zirkulieren Waren so vom Nordosten bis zum Südwesten.[10]

Nach dem Niedergang Venedigs um 1500 und der Hanse etwas später verändert die Entdeckung Amerikas die internationalen Warenströme[11], und Spanien und Portugal steigen zu wirtschaftlichen Großmächten auf. Auch zur Zeit des Merkantilismus kommt der entgrenzte Handel nicht vollständig zum Erliegen.[12]

Nachdem der Merkantilismus überwunden ist, greift im 19. Jahrhundert die erste wirkliche wirtschaftliche Globalisierung Platz.[13] Tragende Säule hiefür ist die Industrielle Revolution mit ihren Erfindungen und Weiterentwicklungen im Verkehrs- und Kommunikationsbereich, namentlich der Eisenbahn, Post und Telegrafie. Bereits vor dem Ende des 19. Jahrhunderts vernetzen Telegrafenverbindungen sämtliche Wertpapier- und Warenbör-

---

schen Städten im Westen bis nach England und im Osten nach Nowgorod oder Smolensk. Vgl. *Exenberger/Cian* Horizont (Fn. 6), 93; *Rolf Hammel-Kiesow* Die Hanse, 2. Aufl. 2015, 30 ff.

[8] Allein in Deutschland entstehen im Hochmittelalter über 3000 Städte. Plakativ werden die Städte der Hanse als „Regierungen von Kaufleuten für Kaufleute" bezeichnet. Vgl. *Niemann* Wirtschaftsgeschichte (Fn. 5), 12.

[9] Zu den verschiedenen weitläufigen Handelsrouten *Janet Abu-Lughod* Before European Hegemony – The World System A.D. 1250–1350, 1989.

[10] Der Handel umfasst auch Güter des täglichen Bedarfs. Schwedischer Hering ist auch in Como und Mailand bekannt. Vgl. *Franz Irsigler* Der hansische Handel im Spätmittelalter, in: Jörgen Bracker/Volker Henn/Rainer Postel (Hrsg.) Die Hanse – Lebenswirklichkeit und Mythos, 2. Aufl. 1998, 700 (703).

[11] Der Austausch von Kolonialwaren hat freilich häufig weniger mit Handel als mit Unterdrückung und Ausbeutung zu tun, sodass innerhalb eines kolonialen Handelssystems keine Gleichheit im Sinne eines friedlichen und freien Austauschs von Gütern herrscht. Ein solcher hat davor bestanden und sollte auch wieder entstehen. Zwischen den verschiedenen kolonialen Handelssystemen finden nur geringe Austauschprozesse statt.

[12] *Ulrich Scheuner* Die völkerrechtlichen Grundlagen der Weltwirtschaft in der Gegenwart, 1954, A 30 f.; *Christian Tietje* Begriff, Geschichte und Grundlagen des Internationalen Wirtschaftssystems und Wirtschaftsrechts, in: ders. (Hrsg.) Internationales Wirtschaftsrecht, 2. Aufl. 2015, § 1, Rn. 39.

[13] Beim Begriff der (wirtschaftlichen) Globalisierung handelt es sich um eine schillernde Bezeichnung, die hier nur ausdrücken soll, dass sich wirtschaftliche Vorgänge über (beinahe) den gesamten Globus erstrecken. Instruktiv zu den Hauptlinien der um die Jahrtausendwende geführten Diskussion, ob und in welcher Form es wirtschaftliche Globalisierung gibt, *Peer Zumbansen* Spiegelungen von Staat und Gesellschaft – Governance-Erfahrungen in der Globalisierungsdebatte, in: Michael Anderheiden/Stefan Huster/Stephan Kirste (Hrsg.) Globalisierung als Problem von Gerechtigkeit und Steuerungsfähigkeit des Rechts, 2001, 13 (22). *Matthias Herdegen* Internationales Wirtschaftsrecht, 10. Aufl. 2014, 7, Rn. 1, spricht von Globalisierung der Wirtschaftsbeziehungen ab dem Zeitalter der großen Kolonialreiche.

sen, an denen Händler, deren transatlantische Kommunikation nun um das 10.000-fache beschleunigt ist, Waren aus der gesamten Welt kaufen und verkaufen. Güter, Kapital und Arbeitskräfte zirkulieren grenzüberschreitend.[14] Der Welthandel wird von Europa dominiert. Die Nettokapitalströme, die zwischen 1870 und 1914 die Welt umrunden, sind größer als jene am Ende des 20. Jahrhunderts.[15] In diesem vernetzten Wirtschaftssystem springen nun auch wirtschaftliche Flauten aus Europa auf Länder in der gesamten Welt über[16], und die ab 1856 eintretenden negativen wirtschaftlichen Entwicklungen firmieren nicht zufällig unter der Bezeichnung „erste Weltwirtschaftskrise".[17] Während der Krise 1873 meint Baron *Rothschild* in Bezug auf die Situation an den Börsen: „Die ganze Welt ist eine Stadt".[18]

Bezieht man den Begriff der Weltwirtschaft nicht streng auf die gesamte Welt, sondern auf das Gebiet, das für Menschen zu ihrer jeweiligen Zeit erfahrbar ist, wird bei den beschriebenen Phänomenen spätestens seit dem Hochmittelalter zu Recht von Weltwirtschaft(en) gesprochen.[19] Von Beginn an überschreitet die Wirtschaft Grenzen, und sogar im Nationalsozialismus wird eine Art europäische Wirtschaftsgemeinschaft mit gemeinsamer Währung wenn schon nicht verwirklicht, so doch deswegen politisch angedacht und von Wirtschaft und Industrie gefordert, weil die gegenseitige wirtschaftliche Abhängigkeit der Märkte nach einer „Optimierung indus-

---

[14] Die wirtschaftliche Integrationsdichte lässt sich beispielhaft untermauern: Der gesamteuropäische Güterhandel zwischen den sieben industrialisierten Staaten (Großbritannien, Frankreich, Deutschland, Belgien, Italien, Österreich und Schweiz) umfasst im Jahr 1913 ungefähr ein Drittel des industriellen Welthandels. Mehr als die Hälfte der britischen Investitionen betreffen bis 1850 den europäischen Kontinent. 25 Jahre später ist der Bestand an britischen Auslandsanleihen verfünffacht. *Niemann* Wirtschaftsgeschichte (Fn. 5), 91.

[15] Mitte der 1990er Jahre beträgt die Exportquote der USA 8%. Zwischen 1880 und 1915 erreicht sie durchschnittlich 7%. *Paul Krugman* Growing World Trade: Causes and Consequences, Brookings Papers on Economic Activity 1 (1995), 327 (331) <www.brookings.edu/bpea-articles/growing-world-trade-causes-and-consequences/> (03.10.2016); *Michael D. Bordo/Barry Eichengreen/Douglas A. Irwin* Is Globalization Today Really Different than Globalization a Hundred Years Ago?, National Bureau of Economic Research Working Paper 7195, Cambridge MA 1999, 6, 59 <www.nber.org/papers/w7195> (03.10.2016).

[16] So etwa 1825/26 auf Südamerika. *Carlos Marichal* A Century of Debt Crises in Latin America: From Independence to the Great Depression, 1820–1930, 1989, 43 ff.

[17] *Borchardt* Globalisierung (Fn. 3), 12.

[18] Zitiert nach *Nouriel Roubini/Stephen Mihm* Das Ende der Weltwirtschaft und ihre Zukunft, 2010, 167. Gleichfalls bezogen auf den Kapitalmarkt *Adam Smith* 1776: „Der Eigentümer beweglichen Vermögens ist eigentlich Weltbürger und nicht notwendigerweise an ein bestimmtes Land gebunden". *Adam Smith* Untersuchung über Wesen und Ursachen des Reichtums der Völker, Bd. II, 1999, 808, übersetzt von *Monika Streissler*.

[19] *Rörig* Weltwirtschaft (Fn. 1), 23; *Borchardt* Globalisierung (Fn. 3), 16.

trieller Wirtschaftsräume" strebt.[20] Natürlich gehen die Entwicklungen in den verschiedenen Regionen der Welt nicht synchron, sondern wellenartig-zyklisch vonstatten.[21] Immer aber ist ein beachtlicher Teil der Wirtschaft grenzüberschreitend.

Freilich: Die Grenzen, die die Wirtschaft im Zuge ihrer Internationalisierung zu überwinden hatte, waren nicht immer von gleicher Qualität.

II. Zweite Annäherung: territorialisierte Herrschaftsgewalt

Entterritorialisierung ist zunächst ein diffuser Begriff. Das Thema „Entterritorialisierung im Wirtschaftsrecht" stellt ihn in einen rechtlichen Bezug und kontextualisiert ihn mit dem staatsrechtlichen Begriff des Territoriums[22]. Daher wird im Folgenden der Prozess der Territorialisierung der Herrschaftsgewalt mit besonderem Blick auf die Rolle beleuchtet, die dabei die (entterritorialisierte) Wirtschaft als Regelungsgegenstand des Wirtschaftsrechts spielt.

In Europa beginnen ab dem Mittelalter[23] Entwicklungen, durch die am Ende politische Herrschaft auf abgegrenzten Grund und Boden bezo-

---

[20] *Horst Dreier* Die deutsche Staatsrechtslehre in der Zeit des Nationalsozialismus, VVDStRL 60 (2001), 9 (66).

[21] Wenngleich sich die ökonomische Verflechtung der Staaten durchsetzt, hat die wirtschaftliche Globalisierung etwa seit den 1880er Jahren auch mit protektionistischen Maßnahmen zu kämpfen und beruht nicht alleine auf der einfachen Verwirklichung liberalen Gedankenguts. Zu Beginn des industriellen Zeitalters verfolgt nur Großbritannien als Ursprungsland der Freihandelslehre eine liberale Handelspolitik. Eine breitere Liberalisierung greift ab Mitte des 19. Jahrhunderts Platz. So wird etwa 1860 zwischen Frankreich und Großbritannien der *Cobden*-Vertrag geschlossen und 1865 der Deutsche Zollverein gegründet. Instruktiv *Peter Krüger* Das unberechenbare Europa – Epochen des Integrationsprozesses vom späten 18. Jahrhundert bis zur Europäischen Union, 2006, 76, 88 ff.; weiters *Markus Krajewski* Wirtschaftsvölkerrecht, 3. Aufl. 2012, Rn. 171; vgl. auch *Christian Calliess* Repräsentanten unter Druck – Zwischen Vertrauensverlust und Ohnmacht, in: Henk Botha/Nils Schaks/Dominik Steiger (Hrsg.) Das Ende des repräsentativen Staates? Demokratie am Scheideweg, 2016, 51 (53).

[22] Vgl. *Johann Caspar Bluntschli* Allgemeine Staatslehre, 6. Aufl. 1886, 280 f.; *Georg Jellinek* Allgemeine Staatslehre, 3. Aufl. 1914, 395 f.; *Hans Kelsen* Allgemeine Staatslehre, 1925, 138 ff.; *Max Weber* Politik als Beruf, 2. Aufl. 1926, 8; *Rudolf Smend* Verfassung und Verfassungsrecht, 1928, 53 ff.; *Hermann Heller* Staatslehre, 6. Aufl. 1983, 159 ff.; *Florian Becker* Gebiets- und Personalhoheit des Staates, in: HStR XI, 3. Aufl. 2013, § 230.

[23] Der Beginn des frühmodernen Staats steht seit dem 13. Jahrhundert außer Frage. *Dietmar Willoweit* Rezeption und Staatsbildung im Mittelalter, in: Dieter Simon (Hrsg.) Akten des 26. Deutschen Rechtshistorikertages, 1987, 19 (32 ff.). Zum Zwang, durch Akkumulation von Landbesitz und die damit einhergehende Vergrößerung finanzieller und militärischer Mittel die Vormacht gegenüber anderen zu sichern, *Norbert Elias* Über den Prozeß der Zivilisation – soziogenetische und psychogenetische Untersuchungen, Bd. II, 1997,

gen wird, die also vom „Personenverbandsstaat“ zum „Flächen- oder Territorialstaat“[24] führen.[25] Ähnlich wie die Entterritorialisierung der Wirtschaft ist die Territorialisierung der Herrschaftsmacht ein uneinheitlicher und wellenartiger Vorgang.[26] Spätestens[27] mit dem Westfälischen Frieden,[28] der Europa in gleichberechtigte und souveräne Territorialstaaten gliedert,[29] ist die Territorialisierung abgeschlossen. Zur Konstituierung seiner Macht ist der Herrscher auf Adel und Klerus als Intermediäre angewiesen. Er muss ihre Wünsche berücksichtigen und ihnen Privilegien[30] einräumen. Das versetzt diese Stände in die Lage, ihren Einfluss auf sämtliche Belange der Gesetzgebung und Verwaltung auszudehnen.

Zudem bedarf die Bildung territorialer Macht zur Finanzierung der Verwaltung und eines stehenden Heeres erheblicher finanzieller Mittel.[31] Daher

---

136 ff. Zu dem Umstand, dass auch der den Augsburger Religionsfrieden 1555 tragende Grundsatz „cuius regio, eius religio“ die Herrschaft eines Landesherrn über ein bestimmtes Territorium voraussetzt, die Territorialisierung so befördert und zu einem Kompetenzzuwachs auf Ebene der Länder führt, *Axel Gotthard* Der Augsburger Religionsfrieden, 2004, 212 ff., 231 ff.

[24] *Dietmar Willoweit* Territorialstaat, in: Adalbert Erler/Ekkehard Kaufmann/Dieter Werkmüller (Hrsg.) Handwörterbuch zur deutschen Rechtsgeschichte, 1998, 146.

[25] Zu den Rechtsgrundlagen der Territorialgewalt die gleichnamige Studie von *Dietmar Willoweit*, 1975.

[26] *Heinrich Mitteis* Lehnrecht und Staatsgewalt – Untersuchungen zur mittelalterlichen Verfassungsgeschichte, 1933, 454. Die gleichförmige Erstreckung der Staatsgewalt auf die gesamte, vollkommen geschlossene Fläche des Territoriums wird erst in der napoleonischen Ära Realität. *Herbert Krüger* Allgemeine Staatslehre, 2. Aufl. 1966, 88. Vgl. auch *Norbert Elias* Die höfische Gesellschaft, 1969, 328.

[27] Für die größeren und mittleren deutschen Territorien ist dies wohl bereits im 15. Jahrhundert der Fall. So *Heinz Duchhardt* Deutsche Verfassungsgeschichte 1495–1806, 1991, 55; auch *Otto Brunner* Land und Herrschaft, 3. Aufl. 1943, 190 f.; *Dieter Grimm* Ursprung und Wandel der Verfassung, in: HStR I, 2003, § 1, Rn. 5. Zur Bildung der österreichischen Länder, deren Territorialisierung gegen 1500 abgeschlossen war, *Wilhelm Brauneder* Die Territorialstrukturen im süddeutsch-österreichischen Raum, in: Giorgio Chittolini/Dietmar Willoweit (Hrsg.) Hochmittelalterliche Territorialstrukturen in Deutschland und Italien, 1996, 31 (49). Zur Schweiz *Hans Conrad Peyer* Verfassungsgeschichte der alten Schweiz, 1978, 13 ff.

[28] Durch den Westfälischen Frieden wird der Deutsche Kaiser auch formell weitgehend entmachtet und es kommt zur beinahe uneingeschränkten Souveränität der Landesherren. *Burkhard Schöbener*/*Matthias Knauff* Allgemeine Staatslehre, 3. Aufl. 2016, Rn. 99.

[29] *Christoph Link* Die Bedeutung des Westfälischen Friedens in der deutschen Verfassungsentwicklung, JZ 1998, 1 (6). Weiterführend *Utz Schliesky* Souveränität und Legitimität von Herrschaftsgewalt, 2004, 19 ff.; *Dietmar Willoweit* Deutsche Verfassungsgeschichte, 7. Aufl. 2013, 129 f.

[30] Z.B. Steuerfreiheit, Ausübung bedeutender Funktionen im Staat, Wahlrecht und Abgabenhoheit gegenüber Bauern.

[31] *Dietmar Willoweit* Die Entwicklung und Verwaltung der spätmittelalterlichen Landesherrschaft, in: Kurt G. A. Jeserich/Hans Pohl/Georg-Christoph von Unruh (Hrsg.) Deutsche Verwaltungsgeschichte – Vom Spätmittelalter bis zum Ende des Reiches, Bd. I, 1983, § 5,

steht im Zuge dieser Territorialisierung immer schon auch die Wirtschaft im Fokus hoheitlicher Gestaltung.[32] Sowohl die Ausbeutung von Regalien und das Erschließen von Domänen-, Steuer- und Zolleinnahmen[33] als auch die wirtschaftliche Tätigkeit der Fürsten selbst sind wichtige Einnahmequellen. Die Wirtschaft wird wesentliche Grundlage territorialer Herrschaft.[34]

Allerdings gerät auch sie in den Sog der Territorialisierung. In den europäischen Staaten regierende Dynastien drängen sowohl Venedig, das Frankreich aufgrund seines Welthandels an Reichtum weit übertrifft,[35] als auch die Hansestädte in ihrer Bedeutung zurück. Es ist weniger die Entdeckung Amerikas und Indiens als vielmehr die Territorialisierung der Herrschaftsmacht für das Ende einer Epoche (relativ) freien europäischen Handels verantwortlich.[36] Die „Unterwerfung der Wirtschaft unter die Ansprüche der

---

71; *Wilfried Reininghaus* Gewerbe in der frühen Neuzeit, 1990, 17; *Rainer Gömmel* Die Entwicklung der Wirtschaft im Zeitalter des Merkantilismus 1620–1800, 1998, 44 ff.

[32] *Ernst Klein* Geschichte der öffentlichen Finanzen in Deutschland (1500–1870), 1974, 3 ff.; *Hans-Joachim Kraschewski* Wirtschaftspolitik im deutschen Territorialstaat des 16. Jahrhunderts, 1978, 63 ff. Vgl. auch *Reininghaus* Gewerbe (Fn. 31), 18; *Gömmel* Entwicklung (Fn. 31), 68 ff.; *Joachim Bahlke* Landesherrschaft, Territorien und Staat in der frühen Neuzeit, 2012, 26.

[33] Seit dem 13. Jahrhundert gehen viele Regalien auf geistliche (*Confoederatio cum principibus ecclesiasticis,* 1220) und weltliche (*Statutum in favorem principum,* 1231/32) Fürsten über. Auch zahlreiche Städte erlangen Regalien, wie z. B. Zoll-, Geleit- oder Münzrechte. Die Goldene Bulle Kaiser Karls IV. von 1356 weist die Salz-, Juden-, Zoll- und Münzregalien den Kurfürsten zu und bestätigt damit eine de facto bereits bestehende Ordnung. *Michael Stolleis* Geschichte des öffentlichen Rechts in Deutschland, Bd. I, 2. Aufl. 2012, 166 ff.

[34] Daher trägt in Bezug auf Deutschland der Verlust von Regalien und somit von wesentlicher wirtschaftlicher Macht an die Landesherren dazu bei, dass die Territorialisierung und somit die Herausbildung umfassender Souveränität zum Unterschied von Staaten wie Spanien und Frankreich nicht auf Reichs-, sondern auf Landesebene verwirklicht wird. *Mitteis* Lehnrecht (Fn. 26), 449; *Brunner* Land (Fn. 27), 189. Völlig unabhängig sind die deutschen Territorialstaaten freilich weder zu Beginn der Neuzeit noch nach 1648, weil sie dem König gegenüber auch Pflichten haben (Ausführung der Reichsgesetze, Beteiligung an militärischen Maßnahmen, Abführung von Steuern; *Duchhardt* Verfassungsgeschichte [Fn. 27], 52). Zum Verhältnis von Fürsten und König instruktiv *Bernd Schneidmüller* Konsens – Territorialisierung – Eigennutz, Frühmittelalterliche Studien 2006, 225 (240 ff.). Zu dem Umstand, dass die Landesherren das Interregnum zwischen 1250 und 1273 für den unumkehrbaren Ausbau ihrer Macht nutzen, *Schliesky* Souveränität (Fn. 29), 13. Zu Zweifeln, ob das „statutum in favorem principum" – wie dort (15) behauptet – die Fürsten tatsächlich als Landesherren mit „deutlichem Territorialbezug" bezeichnet, wenngleich der Sache nach hier nicht zentral, so doch interessant, *Willoweit* Rezeption (Fn. 23), 37 ff. Auch das Aussterben von Adelsgeschlechtern nützt den Fürsten, die der entscheidende Faktor für die „Verstaatung" werden. So *Duchhardt* Verfassungsgeschichte (Fn. 27), 53.

[35] *Niemann* Wirtschaftsgeschichte (Fn. 5), 20.

[36] *Rörig* Weltwirtschaft (Fn. 1), 35 ff.

Territorialherren“[37] führt letztlich zu deren Abhängigkeit von wirtschaftlichem Erfolg.[38]

Zur Absicherung ihrer Macht unternehmen Herrscher große Anstrengungen zur Förderung der Wirtschaft. Sie versuchen, die Zahl und Qualifikation von Produzenten zu erhöhen und Fachleute durch Prämien aus dem Ausland anzuwerben. Ausbildungsmaßnahmen werden durchgeführt. Unternehmen erhalten Subventionen und Steuerprivilegien. Der Staat gewährt Technologieförderung und betreibt Standortpolitik. Auch von einer gezielten Exportförderung und der Errichtung wichtiger Transportinfrastruktur sowie der Gründung von Banken[39] profitiert die Wirtschaft.

Nach Überwindung des Merkantilismus gehen die Staaten dazu über, auch den grenzüberschreitenden Handel zu fördern und beginnen damit, ihre Rechtsordnungen anzugleichen.[40] Die normative Absicherung dieser wirtschaftlichen Globalisierung im Sinne eines Prinzips offener Märkte geschieht durch den Abschluss des GATT 1947 und die Errichtung eines internationalen Währungssystems.[41] Wirtschaft und Politik ziehen nun in Bezug auf die Entterritorialisierung der Wirtschaft als Bündnispartner[42] an

---

[37] *Borchardt* Globalisierung (Fn. 3), 19, unter Bezugnahme auf *Rörig*.

[38] Vgl. auch die Formulierung bei *Werner Meng* Völkerrechtliche Zulässigkeit und Grenzen wirtschaftsverwaltungsrechtlicher Hoheitsakte mit Auslandswirkung, ZaöRV 1984, 675 (683): „Wirtschaft ist die materielle Lebensgrundlage der Staaten. […] Sie macht die Staaten, die von ihren Früchten leben, zu Wettbewerbern.“

[39] Vgl. *Reininghaus* Gewerbe (Fn. 31), 16 ff.; *Gömmel* Entwicklung (Fn. 31), 48 ff.; *Harm-Hinrich Brandt* Der Österreichische Neoabsolutismus als Verfassungs- und Verwaltungsproblem, 2014, 334 ff. Die Gründung von Banken soll einerseits dem gesamten „mittleren“ Gewerbe eine einfache und sichere Aufnahme von Fremdkapital und so ökonomischen Rückhalt ermöglichen, andererseits eine „sprunghafte industrielle Expansion“ bewirken.

[40] *Peter Kunz* Internationale Rechtsangleichungen im Wirtschaftsrecht – Zugleich eine Besprechung der Habilitationsschrift von *Jan von Hein*, ZVglRWiss 2012, 296 (297). Instruktiv aus Sicht von *Karl Ludwig Freiherrn von Bruck* und dessen Bemühungen um eine europäische Wirtschafts-, Währungs- und Verkehrsunion *Thomas J. Hagen* Österreichs Mitteleuropa 1850–1866, 2015. Teilweise wird die Öffnung nationaler Grenzen auch durch einseitige Akte der Staaten vorgenommen. *Christine Marie Conrad* Rechtliche Entwicklung der grenzüberschreitenden Zusammenarbeit von europäischen Regionen im Zeitalter der Globalisierung, 2003, 23. In Bezug auf das Post- und Fernmeldewesen *Ludwig Kämmerer* Der Integrationsgedanke und das europäische Post- und Fernmeldewesen, AVR 2 (1962), 166. Freilich ist zuvor auch der mittelalterliche Weltverkehr nicht einer der Rechtlosigkeit, sondern von geordneten Rechtsbeziehungen internationaler Art getragen, wie die Handelssperren der Hanse 1456 und deren Liquidation beweisen. *Rörig* Weltwirtschaft (Fn. 1), 34.

[41] So *Herdegen* Wirtschaftsrecht (Fn. 13), 7, Rn. 1.

[42] *Ernst-Hasso Ritter* Der kooperative Staat, AöR 104 (1979), 389 (392); *Gunnar Folke Schuppert* Verwaltungswissenschaft, 2000, 116. Vgl. auch bereits *Krüger* Staatslehre (Fn. 26), 612 ff.

einem Strang. Heute ist die Wirtschaft in der Lage, ihren Einfluss auf weite Bereiche der Gesetzgebung und Verwaltung zu erstrecken.[43]

Die Entterritorialisierung der Wirtschaft und die Territorialisierung der Herrschaftsmacht sind zwei voneinander unabhängige Prozesse. Bei genauer Betrachtung lässt sich aber verbindend erkennen, dass die Wirtschaft vor dieser Territorialisierung in relativ hohem Maße grenzüberschreitend ausgerichtet und für die Verwirklichung territorialer Herrschaftsgewalt essentiell ist. Nach dieser Territorialisierung wird sie vom Staat, der in ihre Abhängigkeit gerät, für längere Zeit in ihrer grenzüberschreitenden Dimension beschränkt. Wiederum danach fördern die Staaten grenzüberschreitenden Güteraustausch und ermöglichen weitgehend ungehinderten internationalen Handel.[44]

III. Entterritorialisierung im Wirtschaftsrecht

1. Begriff der Entterritorialisierung

Im Sinne einer breit angelegten Untersuchung liegt den folgenden Überlegungen ein weites Begriffsverständnis der Entterritorialisierung zugrunde.[45] Wesentliches Kriterium ist, dass Recht in einem Staat, in dem es nicht beschlossen wurde, gilt, seine Wirkung entfaltet oder auf dort verwirklichte Sachverhalte Anwendung findet. Auf eine strenge Unterscheidung dieser Begriffe soll es nicht ankommen. Das bedeutet insbesondere, dass völkerrechtliche Verträge, deren räumlicher Geltungsbereich sich definitionsgemäß über das Territorium zweier oder mehrerer Staaten oder Teile davon erstreckt,[46] selbst keine Form der Entterritorialisierung darstellen. Vielmehr

---

[43] Dies erhellt beispielhaft die Frage, ob – was den Einfluss auf die US-Gesetzgebung betrifft – das Silicon Valley die neue Wall Street sei. Bedenkt man, dass die NSA ohne Kooperation mit den großen IT-Konzernen überhaupt nicht arbeiten könnte, lässt dies unabhängig von Wahlergebnissen bestehende Verbindungen zwischen Wirtschaft und Politik vermuten.

[44] So stellt sich das Wirtschaftsrecht heute im Kontrast zu seiner Entstehung im Merkantilismus, als es umfänglicher Interventionismus und behördliche Bevormundung charakterisieren und sein Ziel nicht das Wohl des Einzelnen, sondern die Absicherung der absoluten Herrschaft ist (*Norbert Wimmer/Thomas Müller* Wirtschaftsrecht, 2. Aufl. 2012, Rn. 1), über weite Strecken als europäisches und internationales Freihandelsrecht dar.

[45] Ein solch weites Begriffsverständnis mag dem Vorwurf der Unschärfe ausgesetzt sein, es ist für den Zweck der Untersuchung, ein möglichst umfassendes Bild der Entterritorialisierung im Wirtschaftsrecht zu zeichnen, aber sinnvoll. Zu Zulässigkeit und Grenzen rechtswissenschaftlicher Begriffsbildung *Heinz Peter Rill* Gliedstaatsverträge, 1972, 2 f.; *Clemens Jabloner* Methodenreinheit und Erkenntnisvielfalt – Aufsätze zur Rechtstheorie, Rechtsdogmatik und Rechtsgeschichte, 2013, 307 f.

[46] Art. 29 Wiener Übereinkommen über das Recht der Verträge (WVK).

gilt eine völkerrechtliche Regelung im hier verstandenen Sinn in jenen Staaten, in denen sie beschlossen wurde.[47] Die EU ist im internationalen Kontext mit „ihrem Territorium"[48] als einem Staat vergleichbar zu verstehen. In ihrem Inneren sind die Mitgliedstaaten im Verhältnis zueinander von der Entterritorialisierung im Wirtschaftsrecht in supranational verdichteter Art betroffen.

Entterritorialisierung im hier zugrunde gelegten Sinn hat unmittelbar nichts mit „Entstaatlichung des Rechts"[49], „Wandel von Staatlichkeit"[50] oder Privatisierung[51] zu tun. Freilich hängen die Problemlagen zusammen und greifen ineinander, wie transnationale rechtspluralistische Beziehungen privater Akteure auf dem Feld entterritorialisierter Wirtschaft zeigen.[52]

---

[47] Freilich können solche Verträge dazu verpflichten, fremdem Recht nach im Vertrag niedergelegten Regeln auf dem eigenen Territorium in irgendeiner Form Wirkung zu verleihen. *Martin Kment* Grenzüberschreitendes Verwaltungshandeln, 2010, 518 m.w.N. Vgl. auch das dem Beitrag zugrunde gelegte Begriffsverständnis bei *Giovanni Biaggini* Die Entwicklung eines Internationalen Verwaltungsrechts als Aufgabe der Rechtswissenschaft, VVDStRL 67 (2008), 413 (464 f., Aussprache). Grundsätzlich zum Bedeutungsverlust von Staatsgrenzen durch Europäisierung und Internationalisierung *Juliane Kokott* Die Staatsrechtslehre und die Veränderung ihres Gegenstandes: Konsequenzen von Europäisierung und Internationalisierung, VVDStRL 63 (2004), 7 (14 m.w.N.).

[48] Der Begriff „Territorium" wird hier mit Bezug zur Themenstellung verwendet. Damit soll nicht die „Mutation" der Union zu einer „supranationalen Gebietskörperschaft" in den Raum gestellt werden. Insbesondere beanspruchen Art. 52 EUV und Art. 355 AEUV bei der Festlegung des räumlichen Geltungsbereichs der Verträge keine Gebietshoheit für die EU. Vgl. *Becker* in: HStR XI (Fn. 22), § 230, Rn. 71, 73.

[49] Für viele *Anne Röthel* Entstaatlichung des Rechts – Eine Einführung, in: Österreichische Juristenkommission (Hrsg.) Entstaatlichung des Rechts, 2014, 17 (19).

[50] Überblicksmäßig mit zahlreichen Nachweisen *Wolfgang Kahl* Rechts- und Sachkontrolle in grenzüberschreitenden Sachverhalten, in: HStR XI (Fn. 22), § 253, Rn. 5. Zu den Modalitäten und Wirkungsfaktoren der Steuerung durch Recht der gleichnamige Beitrag von *Claudio Franzius* in: Wolfgang Hoffmann-Riem/Eberhard Schmidt-Aßmann/Andreas Voßkuhle (Hrsg.) Grundlagen des Verwaltungsrechts, Bd. I, 2. Aufl. 2012, § 4. Vgl. auch *Matthias Ruffert* Die Globalisierung als Herausforderung an das Öffentliche Recht, 2004, 17 m.w.N.; *Becker* in: HStR XI (Fn. 22), § 230, Rn. 113.

[51] Für viele *Johannes Hengstschläger* Privatisierung von Verwaltungsaufgaben, VVDStRL 54 (1995), 165 (170); *Helmuth Schulze-Fielitz* Grundmodi der Aufgabenwahrnehmung, in: Hoffmann-Riem/Schmidt-Aßmann/Voßkuhle (Fn. 50), § 12, Rn. 108 ff.

[52] Vgl. etwa *Klaus F. Röhl/Stefan Magen* Die Rolle des Rechts im Prozeß der Globalisierung, Zeitschrift für Rechtssoziologie 1996, 1; *Gunther Teubner* Globale Bukowina: Zur Emergenz eines transnationalen Rechtspluralismus, Rechtshistorisches Journal 15 (1996), 253; *Gunther Handl/Joachim Zekoll/Peer Zumbansen* (Hrsg.) Beyond Territoriality – Transnational Legal Authority in an Age of Globalization, 2012; *Lars Viellechner* Transnationalisierung des Rechts, 2013; *Gralf-Peter Calliess* (Hrsg.) Transnationales Recht, 2014; *Rolf Stober* Allgemeines Wirtschaftsverwaltungsrecht, 18. Aufl. 2015, 21; instruktiv auch *Armin von Bogdandy/Sergio Dellavalle* Die Lex mercatoria der Systemtheorie – Verortung, Rekonstruktion und Kritik aus öffentlichrechtlicher Perspektive, in: Gralf-Peter Calliess/

2. *Formen der Entterritorialisierung im Wirtschaftsrecht*

Ein Blick in das positive Recht fördert eine Fülle von Entterritorialisierungen im Wirtschaftsrecht zutage. Bei aller Vielfalt ihrer jeweiligen Ausprägungen lassen sich diese auf zwei Grundformen zurückführen.

a) *Die einseitige Erstreckung*

Die erste Kategorie der Entterritorialisierung im Wirtschaftsrecht ist die einseitige Erstreckung von Regelungen über das eigene Staatsgebiet hinaus. Ein solches Vorgehen steht mit dem Grundsatz in einem Spannungsverhältnis, dass Staaten Recht nur auf dem eigenen Territorium setzen und durchsetzen dürfen. Allerdings gilt das Territorialitätsprinzip unbeschränkt nur in Bezug auf die Durchsetzungshoheit (jurisdiction to enforce). Hinsichtlich der Möglichkeit, Rechtsetzung (jurisdiction to prescribe) und Rechtsprechung (jurisdiction to adjudicate) auf ausländische Sachverhalte zu erstrecken, ergeben sich dann keine rechtlichen Hindernisse, wenn ein sachlicher Zusammenhang, ein „genuine link", besteht.[53] Dies trifft im Wirtschaftsrecht insbesondere dann zu, wenn im Ausland verwirklichte Sachverhalte aufgrund wirtschaftlicher Vernetzung[54] im Inland spürbare Auswirkungen zeitigen könnten (Auswirkungsprinzip, effects doctrine).[55]

Andreas Fischer-Lescano/Dan Wielsch/Peer Zumbansen (Hrsg.) FS Gunther Teubner, 2009, 695; *Stefan Kadelbach/Klaus Günther* (Hrsg.) Recht ohne Staat?, 2011. Vgl. auch das von *Martin Schulte/Rudolf Stichweh* herausgegebene Sonderheft „Weltrecht" der Zeitschrift für Rechtstheorie 2008.

[53] StIGH, *Lotus* (Frankreich vs Türkei), PCIJ (1927) Ser. A, No 10, 18 f., 07.09.1927. Dargestellt bei *Meng* Zulässigkeit (Fn. 38), 737 ff.; *Ekkehart Reimer* Völkerrechtliche und europarechtliche Rahmenbedingungen von Behördenkooperationen, in: Michael Holoubek/ Michael Lang (Hrsg.) Verfahren der Zusammenarbeit von Verwaltungsbehörden in Europa, 2012, 63 (72); *Christian Walter* Anwendung deutschen Rechts im Ausland und fremden Rechts in Deutschland, in: HStR XI (Fn. 22), § 237, Rn. 12. Die Verallgemeinerungsfähigkeit der *Lotus*-Entscheidung aufgrund ihres rein internationalstrafrechtlichen Bezugs und des „speziellen" Sachverhalts noch bezweifelnd *Bernhard Beck* Die extraterritoriale Anwendung nationalen Wettbewerbsrechts unter besonderer Berücksichtigung länderübergreifender Fusionen, 1986. Vgl. auch *Kelsen* Staatslehre (Fn. 22), 138, wonach die örtliche Geltungsbeschränkung „keineswegs aus dem Wesen einer Rechtsnorm an sich" folgt und das Staatsgebiet den „Geltungsraum", nicht aber den „Wirkbereich" der staatlichen Ordnung beschreibt, sowie dazu *Klaus Vogel* Der räumliche Anwendungsbereich der Verwaltungsrechtsnorm, 1965, 100.

[54] Die zunehmende Verflechtung wirtschaftlicher Sachverhalte in globalem Maßstab war treibende Kraft für den Beginn extraterritorialer Rechtsanwendung. *Johannes Richter* Die extraterritoriale Anwendung der *antifraud*-Vorschriften im US-amerikanischen Kapitalmarktrecht, 2012, 44.

[55] Grundlage hiefür ist die *Alcoa*-Entscheidung des US Court of Appeals for the Second Circuit 1945 als im konkreten Fall letztinstanzliches Gericht (*United States v Aluminium*

Das Spektrum von Erstreckungen im Wirtschaftsrecht ist breit und reicht von Maßnahmen zur Verhinderung von Wettbewerbsverfälschungen über die Absicherung außenpolitischer Zielsetzungen bis zum Umweltschutz.

Das wohl bekannteste Beispiel für eine Erstreckung staatlichen Wirtschaftsrechts ist die Anwendung nationalen Wettbewerbsrechts auf ausländische Sachverhalte. Da es Staaten offen stehen muss, ihre Märkte gegen Angriffe aus dem Ausland zu verteidigen, bringen sie ihr Kartellrecht bereits dann gegen Wettbewerbsbeschränkungen, deren Ursprung im Ausland liegt, in Stellung, wenn diese zumindest wahrscheinlich sind.[56]

Instrumentell ähnlich funktionieren einseitige[57] Wirtschaftsembargos.[58] So verboten die USA im Pipeline-Embargo den Export von bestimmten, im

---

Co. of America, 148 F.2d 416 [2d Cir. 1945]). Hiezu und zur weiteren Entwicklung des Auswirkungsprinzips im US-Kartellrecht für viele *Daniel J. Zimmer* Konkretisierung des Auswirkungsprinzips bei Hard-core-Kartellrechtsverstößen, 2013, 40 ff., 59 ff.

[56] Zum nur geringen Unterschied zwischen Auswirkungsprinzip und dem vom EuGH – mit Rücksicht auf das Vereinigte Königreich zumindest der Sprache nach – verfolgten Durchführungsprinzip *Jürgen Basedow* Der Handlungsort im internationalen Kartellrecht – Ein juristisches Chamäleon auf dem Weg vom Völkerrecht zum internationalen Zivilprozessrecht, FS 50 Jahre FIW: 1960 bis 2010, 2010, 129 (133); *Thomas Kustor* Völkerrechtliche Aspekte von Internal Investigations, in: ders. (Hrsg.) Unternehmensinterne Untersuchungen, 2010, 163 (166); *Friederike Kluth* Das Marktauswirkungsprinzip im Kollisionsrecht des Kartell- und Lauterkeitsrechts, 2014, 76 f.; *Walter Frenz* Handbuch Europarecht – Europäisches Kartellrecht, Bd. II, 2. Aufl. 2015, Rn. 386 ff. Dazu, dass die Kartellrechtsanwendung sowohl nach dem Auswirkungs- als auch nach dem Durchführungsprinzip eine extraterritoriale Rechtsanwendung darstellt, *Florian Wagner-von Papp* Internationales Wettbewerbsrecht, in: *Tietje*, Begriff (Fn. 12), § 11, Rn. 6. Dort in Rn. 20 f. auch zur verzögerten Anerkennung des Auswirkungsprinzips durch das Vereinigte Königreich. Auch *Helmuth Schröter* A. Vorbemerkungen zu den Artikeln 101 bis 105 AEUV, in: Helmuth Schröter/Thinam Jakob/Robert Klotz/Wolfgang Mederer (Hrsg.) Europäisches Wettbewerbsrecht, 2. Aufl. 2014, 203, Rn. 105 ff. Vgl. auch die gesetzliche Verankerung des Auswirkungsprinzips in § 185 Abs. 2 dt. Gesetz gegen Wettbewerbsbeschränkungen (GWB), § 24 ö. Kartellgesetz 2005 (KartG), Art. 2 Abs. 2 Schweizer Bundesgesetz über Kartelle und andere Wettbewerbsbeschränkungen – Kartellgesetz (KG).

[57] Zum vergeblichen Bemühen der UN-Vollversammlung, die USA zum 20. Mal zur Beendigung des Kuba-Embargos zu bringen, und zu konkreten Beispielen von US-amerikanischen Verfahren im Zuge des Embargos vor allem gegen große Banken *Winfried Huck* Compliance im Spannungsfeld extraterritorialer Anwendung US-amerikanischen Rechts durch das US Department of the Treasury's Office of Foreign Assets Control (OFAC), in: ders./Thomas Kurth (Hrsg.) Compliance aus dem Blickwinkel des internationalen und europäischen Wirtschaftsrechts – Die Extraterritorialität angelsächsischer Embargo- und Strafvorschriften, 2013, 21 (23 ff.). Zum unilateralen Handeln im Rahmen des GATT *Michael J. Hahn* Die einseitige Aussetzung von GATT-Verpflichtungen als Repressalie, 1996, 285 ff.

[58] Dazu *Gilbert Gornig* Die völkerrechtliche Zulässigkeit eines Handelsembargos, JZ 1990, 113; *Kathrin Osteneck* Die Umsetzung von UN-Wirtschaftssanktionen durch die Europäische Gemeinschaft: völker- und europarechtliche Rahmenbedingungen für ein

Ausland hergestellten technischen Produkten von einem fremden Staat in einen anderen.[59] Betroffen waren auch im Ausland gegründete Tochtergesellschaften amerikanischer Unternehmen. Ein anderes Mal untersagten die USA US-Angehörigen und US-Unternehmen im Ausland bei hohen Strafdrohungen, mit Kuba und im Ausland befindlichen Kubanern Geschäfte abzuwickeln.[60] Die Liste von – in ihrer jurisdiktionellen Reichweite umstrittenen und mit Strafen bis zu neun Mrd. US-Dollar bewehrten[61] – Embargos ließe sich fortsetzen.[62]

Tätigwerden der Europäischen Gemeinschaft im Bereich von UN-Wirtschaftssanktionsregimen unter besonderer Berücksichtigung der Umsetzungspraxis der EG-Organe, 2004; *Andreas F. Lowenfeld* International Economic Law, 2. Aufl. 2008, 890; *Marc Bungenberg* Art. 215 AEUV, in: Hans von der Groeben/Jürgen Schwarze/Armin Hatje (Hrsg.) Europäisches Unionsrecht, 7. Aufl. 2015; *Henning C. Schneider/Jörg Philipp Terhechte* Art. 15 AEUV, in: Eberhard Grabitz/Meinhard Hilf/Martin Nettesheim (Hrsg.) Das Recht der Europäischen Union, 58. EL. 2016. Auch *Joy Gordon* Extraterritoriality: Issues of Overbreadth and the Chilling Effect in the Cases of Cuba and Iran, Harvard International Law Journal Online 57 (2016), 1 <http://www.harvardilj.org/wp-content/uploads/January-2016_Vol-57_Gordon.pdf> (03.10.2016).

[59] Das Embargo wurde als Reaktion auf die Verhängung des Kriegsrechts in Polen 1981 erlassen, zielte auf Exporte in die Sowjetunion und wurde damit begründet, dass es sich um US-Technologie handle, die der amerikanischen Jurisdiktion auf der gesamten Welt unterliege.

[60] Helms Burton-Act 1996. Dieses Embargo erweiterten die USA auf ausländische Unternehmen, die in ehemaliges, von Kuba enteignetes US-amerikanisches Eigentum investierten, und ermöglichten ehemals enteigneten US-Bürgern, solche Investoren auf den dreifachen Schadenersatz zu verklagen. Abgerundet wurde das Embargo durch Einreiseverbote für Manager und Aktieninhaber der betroffenen Unternehmen einschließlich deren Familien. Zum Helms Burton-Act *Andreas F. Lowenfeld* The Cuban Liberty and Democratic Solidarity (Libertad) Act, AJIL 90 (1996), 419 ff.; *Jeffrey L. Snyder/Stefano Agostini* New U.S. Legislation to Deter Investment in Cuba, JWT 30 (1996), 37 ff.; *Claus Kress/Jochen Herbst* Der Helms Burton-Act aus völkerrechtlicher Sicht, RIW 1997, 630 ff.; *Werner Meng* Extraterritoriale Jurisdiktion in der US-amerikanischen Sanktionsgesetzgebung, EuZW 1997, 423 ff.; *Brigitte Stern* Can the United States set Rules for the World?, JWT 31 (1997), 5 (9 f.); *Herdegen* Wirtschaftsrecht (Fn. 13), 32 f. Zum Helms Burton-Act und zur entsprechenden EG-Blocking-Verordnung *Manfred Rotter* Helms Burton – EG – Österreich (oder: ein „Kampf ums Recht" der besonderen Art), in: Peter Fischer/Margit Maria Karollus/Sigmar Stadlmeier (Hrsg.) FS Franz Köck, 2009, 465.

[61] Nimmt man die vollständige Liste in den Blick, zeigt sich, dass es die USA sind, die unilateral Embargos mit expansiver Ausgestaltung zur zum Teil sehr vehementen Verfolgung ihrer außenpolitischen Ziele einsetzen. So ist etwa die Bestrafung der BNP Paribas-Bank wegen der Verletzung von US-Sanktionen in der Höhe von beinahe 9 Mrd. Dollar Ausdruck einer faktischen Überlegenheit auf der politischen Weltbühne, die im Spannungsverhältnis zur souveränen Gleichheit der Staaten steht. Solche Bestrafungen überschreiten nach vielfacher Meinung die Grenzen des völkerrechtlich Zulässigen zumindest dann, wenn sie auch selbständige ausländische Unternehmen betreffen oder nach völkerrechtlichen Maßstäben unverhältnismäßig hohe Strafen verhängt werden. Vgl. *Tietje* in: ders., Begriff (Fn. 12), § 1, Rn. 119; *Otto Sandrock* Völkerrechtliche Grenzen staatlicher Gesetzgebung, ZVglRWiss 2016, 1 (17); mit Bezug zur kritischen Meinung der Europäischen

Weltweit Aufsehen erregte der jüngste FIFA-Skandal, der auch durch eine Erstreckung nationalen Rechts ins Rollen kam. Auf der Grundlage eines US-amerikanischen Anti-Korruptionsgesetzes[63] reichte als Anknüpfungspunkt für ein spektakuläres Einschreiten des FBI gegen führende FIFA-Funktionäre in der Schweiz, dass die Betroffenen für verdächtige Zahlungen US-Dollar und amerikanische Konten benutzt hatten. Ähnlich extensive Regelungen zur Bekämpfung von Korruption im Ausland hat Großbritannien erlassen.[64] Die Gesetze folgen keinem reinen Auswirkungsprinzip mehr. Vielmehr muss sich die Tathandlung lediglich im Rahmen eines „zwischenstaatlichen Verkehrs" abgespielt haben. Dafür genügt sogar ein Telefonat in die USA oder ein E-Mail, das über einen amerikanischen Server gelaufen ist. Verantwortlichkeit des Unternehmens tritt bereits dann ein, wenn keine ausreichenden Präventivmaßnahmen, insbesondere in Form von Compliance-Maßnahmen, getroffen wurden.[65] Bei Verletzung

---

Kommission *Matthias Hartwig* Völkerrechtliche Praxis der Bundesrepublik Deutschland im Jahre 2007, ZaöRV 2010, 181 (190).

[62] Etwa mit dem Embargo gegen Libyen und den Iran 1996, womit die USA auch das Verhalten fremder Staatsangehöriger erfassten, die keine spezifische (personelle oder territoriale) Verbindung zu den USA aufwiesen. Zu diesen Embargos *Martin Vogt* Compliance mit US-Sanktionsregelungen zu Iran mit extraterritorialer Wirkung, in: Huck/Kurth (Fn. 57), 97 (108 ff.); *Herdegen* Wirtschaftsrecht (Fn. 13), 32, Rn. 58.

[63] Mit dem Foreign Corrupt Practices Act (FCPA) gingen die USA gegen im Ausland, also extraterritorial vorgenommene Bestechungen seinerzeit aus innenpolitischen Gründen im Gefolge der Watergate-Affäre vor, was in Bezug auf die Extraterritorialität zu Widerständen anderer Staaten und hinsichtlich ihrer Wettbewerbsposition zu spürbaren Nachteilen US-amerikanischer Unternehmen auf dem Weltmarkt führte. Mit der – völkerrechtlich umstrittenen – einseitigen Erstreckung ihrer Maßstäbe beseitigten die USA diese Wettbewerbsverzerrungen. Vgl. *Sarah C. Kaczmarek/Abraham L. Newman* The Long Arm of the Law: Extraterritoriality and the National Implementation of Foreign Bribery Legislation, International Organization 65 (2011), 745 (751). Zuvor zählte Bestechung jahrzehntelang zur üblichen Geschäftspolitik, die eingesetzten Beträge waren steuerlich absetzbar. *Christine Hohmann-Dennhardt* Rechtsetzung in Konkurrenz? Unternehmen zwischen Normachtung, Normgebung und kulturellem Wandel, in: Österreichische Juristenkommission (Fn. 49), 59 (62). Zur Entwicklung der Korruptionsbekämpfung *Michael Frome* Extraterritoriale Wirkung des U.S. Rechts am Beispiel des Foreign Corrupt Practices Act (FCPA) für Zahlungen gegenüber Dritten im Ausland – Eine neue Compliance-Herausforderung zur Prävention im Unternehmen, in: Huck/Kurth (Fn. 57), 153 (167 ff.). Zu Fallgruppen der Praxis amerikanischer Behörden *Sandrock* Grenzen (Fn. 61), 8 ff.

[64] Zum noch etwas weitergehenden Ansatz dort *Ian Hargreaves/Tess Forge* The Bribery Act 2010 (the Act) and its implications for international companies, in: Peter Lewisch (Hrsg.) Wirtschaftsstrafrecht und Organverantwortlichkeit, Jahrbuch 2011 (2011), 89 (98 f.).

[65] *Kustor* Aspekte, in: ders. (Fn. 56), 168 f.; *Christian Banse* UK Bribery Act: Welche Risiken ergeben sich für deutsche Unternehmen?, in: Huck/Kurth (Fn. 57), 67 (69); *Hohmann-Dennhardt* Rechtsetzung, in: Österreichische Juristenkommission (Fn. 63), 62.

ihrer Vorgaben verlangen die USA unternehmensinterne Untersuchungen, die von internationalen Anwaltskanzleien, die manchmal auch den US-Behörden nahestehen,[66] durchgeführt werden. Die betroffenen Unternehmen nehmen diese Prüfungen sogar auf eigene Kosten vor, weil sie nur so Hoffnung auf Milderung von Strafen haben, die in die hunderte Millionen Euro gehen können.[67]

Auf das Bekanntwerden der Existenz tausender versteckter Konten im Ausland reagierten die USA mit dem Foreign Account Tax Compliance Act (FATCA). Danach müssen ausländische Finanzinstitute periodisch und automatisch Identität und Vermögen amerikanischer Kunden melden und bei Zahlungen an nicht FATCA-konforme Finanzinstitute oder Kontoinhaber einen 30%igen Steuerabzug vornehmen.[68] Als Druckmittel dient eine hohe Quellensteuer, die für Investitionen der betroffenen Institute in den USA bei Nichtbefolgung eingehoben wird. Das Werk funktioniert: Mittlerweile arbeiten 80 Staaten und rund 77.000 Finanzinstitutionen mit den USA zusammen.[69] Die im Ergebnis erschreckende Einseitigkeit der Maßnahme und gleichzeitig die dahinter stehende wirtschaftliche Macht der USA werden offensichtlich, wenn man weiß, dass diese selbst keine Vermögensdaten an andere Staaten liefern und sie noch immer nicht unter den 101 Staaten zu finden sind, die – wie nun auch Panama, Bahrain und der Libanon – die OECD-Standards zur Bekämpfung von Geldwäsche, Steuerflucht und Korruption beachten.

Ein wiederum rein nationaler Finanzskandal bewirkte eine Erstreckung US-amerikanischer Vorschriften im Bereich der Wirtschaftsprüfung. Der Sarbanes-Oxley Act ist auch auf nichtamerikanische Wirtschaftsprüfer anwendbar, die außerhalb der USA Tochtergesellschaften von in den USA an Börsen notierten amerikanischen Unternehmen beurteilen. Diese Prüfer müssen sich bei einer amerikanischen Behörde registrieren lassen.[70] Nur wer deren Standards in Bezug auf Qualitätskontrolle, Berufsethik und

---

[66] *Ingeborg Zerbes* Transnationales Korruptionsstrafrecht, in: Calliess (Fn. 52), 539 (548).

[67] Zu den Top-Ten-FCPA-Strafen *Frome* Wirkung, in: Huck/Kurth (Fn. 57), 161.

[68] Eine Bankengruppe wird insgesamt als nicht FATCA-konform angesehen, wenn dies auch nur bei einem einzigen zur Gruppe zählenden Institut der Fall ist.

[69] Im Fahrwasser von FATCA hat die OECD an einem Regelwerk zum automatischen Steuerdatenausgleich gearbeitet und den entsprechenden Standard im Herbst 2014 festgelegt. Zugleich wurden eine Änderung der EU-Amtshilfe-RL beschlossen (RL 2014/107/EU, ABl. L 2014/359, 1) und der automatische Steuerdatenaustausch innerhalb der EU erweitert. Vgl. auch das Abkommen zwischen der Republik Österreich und den Vereinigten Staaten von Amerika über die Zusammenarbeit für eine erleichterte Umsetzung von FATCA, BGBl. III 2015/16.

[70] Die Registrierung erfolgt beim Public Company Accounting Oversight Board (PCAOB), einer privatrechtlich organisierten, nicht gewinnorientierten Einrichtung.

Unabhängigkeit genügt, ist registrierungsfähig. Das Gesetz unterstellt die ausländischen Prüfer der amerikanischen Gerichtsbarkeit.[71]

Aktuelle Beispiele für Erstreckungen durch die EU finden sich im Emissionshandel, dem auch Flugzeuge unterstellt werden, die ihre Emissionen zwischen Start und Landung nicht nur in der EU ausstoßen,[72] und in der Datenschutz-Grundverordnung: Diese normiert im Marktortprinzip ein

---

[71] Sämtliche wichtigen US-amerikanischen Kapitalmarktgesetze waren ursprünglich mit extraterritorialer Wirkung ausgestattet. Beschränkt wurde eine (allzu) erstreckungsfreundliche Praxis durch das Grundsatzurteil des US Supreme Court im Fall *Morrison vs National Australia Bank* (*Morrison et al v National Australia Bank LTD et al.*, Supreme Court, 561 U.S. 247 [2010]). Seither gilt eine „presumption against extraterritoriality" und US-amerikanisches (Wertpapier-)Recht findet nur noch Anwendung, wenn an einer Börse in den USA notierte Titel betroffen sind oder die Transaktion auf amerikanischem Boden stattfindet. Zum Urteil *Matthias Lehmann* Eine neue Ära der extraterritorialen Anwendung US-amerikanischen Rechts, RIW 2010, 841 (zur Frage, ob die Entscheidung weitere restriktive Wirkung entfaltet als nur in Bezug auf das Finanzmarktrecht, dort 848); *Peter Mankowski* Extraterritoriale Reichweite des US-Wertpapierrechts? Die Entscheidung des US Supreme Court in Morrison v. National Australia Bank und der 2010 Wall Street Reform and Consumer Protection Act, NZG 2010, 961. *Winfried Huck* Extraterritorialität US-amerikanischen Rechts im Spannungsverhältnis zu nationalen, supranationalen und internationalen Rechtsordnungen, NJOZ 2015, 993 (995; „kopernikanische Wende" sowie Verweis auf die Bestätigung durch das Urteil des US Supreme Court, *Kiobel v. Royal Dutch Petroleum*, 569 U.S. im Jahr 2013). Vgl. zu den Bemühungen der USA, der EU und dem asiatischen Raum, im internationalen Kontext ihre entsprechenden Standards (durch) zu setzen *Onnig H. Dombalagian* Transnational Capital Market Regulation and the Role of the Stock Exchange, in: Handl/Zekoll/Zumbansen (Fn. 52), 373 (383).

[72] Diese Einbeziehung kann – wenngleich von den betroffenen Drittländern und deren Fluggesellschaften scharf kritisiert – nach Ansicht des EuGH auf das Auswirkungsprinzip gestützt werden, weil die Flugzeuge zum Zeitpunkt der Landung und des Starts der Hoheitsgewalt der Mitgliedstaaten unterliegen und der CO_2-Ausstoß des gesamten Flugs lediglich als Berechnungsgrundlage dient. EuGH 21.12.2011, C-366/10, *Air Transport Association of America et al/Secretary of State for Energy and Climate Change*, ECLI:EU:C:2011:864. Zum Urteil *Marco Athen* „Hinterm Horizont geht's weiter", EuZW 2012, 337; *Hans-Georg Dederer* Grenzübergreifender Umweltschutz, in: HStR XI (Fn. 22), § 248, Rn. 110; auch *Martin Bartlik* Die Einbeziehung des Luftverkehrs in das EU-Emissionshandelssystem, EuR 2011, 196; *Eckhard Rehbinder* Extra-Territoriality of Pollution Control Laws from a European Perspective, in: Handl/Zekoll/Zumbansen (Fn. 52), 127 (158 f.). Zur Kritik der Adressaten an der Erstreckung und zur umstrittenen Frage, ob durch die Erstreckung unzulässig in die Souveränität von Drittstaaten eingegriffen wird, *Felix Hardach* TEHG, in: Martin Beckmann/Wolfgang Durner/Thomas Mann/Marc Röckinghausen (Hrsg.) Landmann/Rohmer Umweltrecht Kommentar, 79. EL. 2016, § 11, Rn. 6 f. m.w.N. Zur Erweiterung auf den Schiffsverkehr *Merle Lassen* Einbeziehung des Schiffsverkehrs in das Emissionshandelssystem, ZUR 2010, 57; *Jan-Henrik Hinselmann* Völker- und unionsrechtliche Aspekte der Einführung des Emissionshandels in den Schiffsverkehr, ZUR 2014, 473.

„datenschutzrechtliches Auswirkungsprinzip“[73] und erfasst auch die Verarbeitung personenbezogener Daten durch außerhalb der EU niedergelassene Verantwortliche, wenn die datenverarbeitenden Stellen Personen in der Union Waren oder Dienstleistungen anbieten oder ihr Verhalten beobachten. Wesentlicher Effekt dieser Erstreckung ist auch die Vereinheitlichung von Wettbewerbsbedingungen.[74]

Im internationalen Steuerrecht unterscheiden die Gesetze in der Regel zwischen einer unbeschränkten Steuerpflicht von im Inland ansässigen Personen und einer beschränkten Steuerpflicht von nicht ansässigen Personen mit Einkünften aus inländischen Quellen und erstrecken so die Steuerpflicht.[75]

---

[73] *Daniel Ennöckl* Aktuelle Herausforderungen im Datenschutzrecht, JRP 2015, 158 (163); *Jörg Hladjk* Sachlicher und räumlicher Anwendungsbereich der DSGVO, in: Rainer Knyrim (Hrsg.) Datenschutz-Grundverordnung, 2016, 39 (41 f.). Auch *Jürgen Kühling*/ *Mario Martini* Die Datenschutz-Grundverordnung: Revolution oder Evolution im europäischen und deutschen Datenschutzrecht?, EuZW 2016, 448 (450); *Mehrdad Payandeh* Entterritorialisierung des Öffentlichen Rechts: Transnationale Individualrechtsverletzungen zwischen Verfassungsrecht und Völkerrecht, DVBl 2016, 1073 (1080; allerdings statt „Marktortprinzip“ „Marktordnungsprinzip“). Vgl. auch *Peter Schantz* Die Datenschutz-Grundverordnung – Beginn einer neuen Zeitrechnung im Datenschutzrecht, NJW 2016, 1841, der erwägt, die Datenschutz-Grundverordnung könnte durch die Erstreckung letztlich einen globalen Standard setzen.

[74] Art. 3 Abs. 2 lit. a und b Datenschutz-Grundverordnung VO 2016/679/EU, ABl. L 2016/199, 1. Die zunehmende Nähe des Datenschutzrechts zum Wettbewerbsrecht wird aufgrund der steigenden wirtschaftlichen Bedeutung von Daten immer größer. So kann ein Unternehmen durch Verstöße gegen das Datenschutzrecht etwa seine Marktmacht missbrauchen. Solche Verstöße können sich Unternehmen wie Facebook nur erlauben, weil sie in ihrer Tätigkeit keine Konkurrenz haben. Die fortschreitende Sammlung von Daten baut ihre dominante Stellung dann immer weiter aus. Vgl. dazu die Einleitung eines Verfahrens durch das deutsche Bundeskartellamt gegen Facebook: *Bundeskartellamt* Bundeskartellamt eröffnet Verfahren gegen Facebook wegen Verdachts auf Marktmachtmissbrauch durch Datenschutzverstöße, Pressemeldung vom 02.03.2016 <http://www.bundeskartellamt.de/SharedDocs/Meldung/DE/Pressemitteilungen/2016/02_03_2016_Facebook.html> (04.10.2016); *Redaktion MMR-Aktuell* BKartA leitet Verfahren gegen Facebook ein, MMR-Aktuell 2016, 376674.

[75] Üblicherweise sieht das Recht des Ansässigkeitsstaats vor, dass dieser die im Ausland auf die dort erzielten Einkünfte bezahlte Steuer auf die Steuer anrechnet, die er auf diese Einkünfte erhebt. So verbleibt dem Quellenstaat grundsätzlich die primäre Besteuerung der in seinem Gebiet erzielten Einkünfte, Quellensteueransprüche fremder Staaten werden in den Gesetzen bis zu einem gewissen Grad als legitim anerkannt. Weil diese Regelungen jedoch häufig keine effektive Abgrenzung der Besteuerungszuständigkeiten gewährleisten und weil Mehrfachbesteuerung grenzüberschreitendes Wirtschaften behindert und zu Wettbewerbsverzerrungen führen kann, wird die Abgrenzung durch zahlreiche Doppelbesteuerungsabkommen vorgenommen. Zu alldem *Moris Lehner* Internationale Reichweite staatlicher Besteuerungshoheit, in: HStR XI (Fn. 22), § 251, Rn. 6, 39, 42 f.; *Matthias Valta*

Importverbote stellen sich streng genommen nicht als Erstreckung nationaler Regelungen auf ausländische Sachverhalte dar, weil sie keine Vorgänge in einer fremden Jurisdiktion „regeln".[76] Allerdings sind auch sie geeignet, nationale Interessen auf fremde Staaten zu übertragen. So etwa in dem Fall, in dem die USA ein Importverbot für nicht „delfinsicher" gefangene Thunfische verhängten.[77]

Als letztes Beispiel für Erstreckungen sei die Einbeziehung ausländischer Interessen und Interessierter in Verfahren – etwa im Zuge einer Genehmigung gefährlicher und/oder umweltbelastender Anlagen – erwähnt. Im Hintergrund der „einseitig um einen extraterritorialen Schutzraum angereicherten Normen"[78] steht der völkerrechtliche Grundsatz, dass Staaten auf ihrem Territorium keine Maßnahmen setzen oder dulden dürfen, die in einem benachbarten Staat schwere Umweltbelastungen verursachen können.[79] Betroffene aus einem Nachbarstaat sind dem Genehmigungsverfahren allenfalls beizuziehen.[80] In diesen Fällen führt ein fakti-

---

Das Internationale Steuerrecht zwischen Effizienz, Gerechtigkeit und Entwicklungshilfe, 2014, 311 f.

[76] Geregelt wird der Importvorgang, der rein territorial stattfindet; daher besteht bei einem – anders als hier zugrunde gelegten – engen Verständnis keine Erstreckung. *Tobias Bender* Unilaterale Exportverbote von *Domestically Prohibited Goods* zum Umwelt- oder Gesundheitsschutz im Ausland und ihre Rechtmäßigkeit nach dem GATT, ZaöRV 2003, 1007 (1020); *Erich Vranes* Die extraterritoriale Durchsetzung politischer Interessen im Wege der Ausübung extraterritorialer Jurisdiktion und unilateralen Drucks, JRP 2008, 38 (42).

[77] Dazu *August Reinisch* Jurisdiction: Grenzen der Staatsgewalt, in: Fritz Schwind/Hans Hoyer/Helmut Ofner (Hrsg.) FS 50 Jahre ZfRV, 2013, 171 (175, 179 m.w.N.). Es war völkerrechtlich zulässig, dass durch das Importverbot im erwähnten Fall ein extraterritorial belegenes Gut, die Delfine, geschützt werden sollte. Dazu Panel Report, US – *Restrictions on Imports of Tuna* (*Tuna I*), WT/DS21/R, 03.11.1991; Panel Report, US – *Restrictions on Imports of Tuna* (*Tuna II*), WT/DS29/R, 16.06.1994; Panel Report, US – *Measures concerning the Importation, Marketing and Sale of Tuna and Tuna Products*, WT/DS381/R, 15.11.2011. So auch der Schutz von Schildkröten im Appellate Body Report, US – *Shrimp*, WT/DS58/AB/R, 12.10.1998.

[78] *Kment* Verwaltungshandeln (Fn. 47), 285 f., 288 f., 315.

[79] Näher hiezu *Astrid Epiney* Das „Verbot erheblicher grenzüberschreitender Umweltbeeinträchtigungen", AVR 33 (1995), 309; *Herdegen* Wirtschaftsrecht (Fn. 13), 111. Subjektive Rechte des Einzelnen verbürgt dieser an die Staaten gerichtete Grundsatz allerdings nicht. *Anne Peters* Jenseits der Menschenrechte, 2014, 422.

[80] Vgl. BVerwGE 75, 285, wonach – auf einfachgesetzlicher Ebene (völkerrechtsfreundliche Auslegung des Atomgesetzes) – im Ausland ansässigen Ausländern entsprechende subjektiv-öffentliche Rechte einzuräumen sind. Näher dazu *Kment* Verwaltungshandeln (Fn. 47), 382 ff. Die Frage, ob dies – wegen grundrechtlicher Verpflichtung – auch verfassungsrechtlich geboten ist, bejahend *Christoph Ohler* Die Kollisionsordnung des Allgemeinen Verwaltungsrechts, 2005, 288, mit Nachweisen auch zur Gegenmeinung; *Rainer Hofmann* Grundrechte und grenzüberschreitende Sachverhalte, 1994, 342 f.; *Florian Becker*

scher Auslandsbezug insofern zur Erstreckung nationaler Normen, als diese auch auf im Ausland ansässige Ausländer zur Anwendung gelangen.[81]

Werden gegen derart genehmigte Anlagen im Ausland Unterlassungsurteile erwirkt, darf der Genehmigungsstaat deren Vollstreckung abwehren, wenn die Anlagengenehmigung mit dem Umweltvölkerrecht in Einklang steht.[82] Innerhalb der EU wird dieser Grundsatz um das Verbot der Diskriminierung aus Gründen der Staatsangehörigkeit ergänzt. Im Gefolge einer in Österreich eingebrachten Klage gegen das Atomkraftwerk Temelin entschied der EuGH daher, dass § 364a des österreichischen ABGB auch in Bezug auf die tschechische Kraftwerksgenehmigung anzuwenden ist.[83] § 364a ABGB schließt Immissionsabwehrklagen in Bezug auf behördlich genehmigte Anlagen aber aus.[84] Das Gericht hatte die tschechische Genehmigung wie eine in Österreich erlassene zu behandeln, was eine erfolgreiche Klagsführung in Österreich vereitelte.[85] In dieser Konstellation führt eine Art der Erstreckung einer nationalen Norm in Kombination mit dem

---

Grenzüberschreitende Reichweite deutscher Grundrechte, in: HStR XI (Fn. 22), § 240, Rn. 70 ff.; *Payandeh* Entterritorialisierung (Fn. 73), 1077. Zur Übertragung dieses Grundsatzes vom Atomrecht auf das anlagenbezogene Immissionsschutzrecht *Jörg Menzel* Internationales Öffentliches Recht, 2011, 750. Auch BVerwGE 132, 152 (Verbot grenzüberschreitender Umweltbeeinträchtigungen als Bestandteil des universellen Völkergewohnheitsrechts).

[81] Auf sekundärrechtlicher Ebene finden sich einschlägige Bestimmungen etwa in der UVP-RL (Art. 7 RL 2011/92/EU, ABl. L 2012/26, 1, i.d.F. RL 2014/52/EU, ABl. L 2014/124, 1) und der Industrieemissions-Richtlinie (Art. 26 RL 2010/75/EU, ABl. L 2010/334, 17, i.d.F. der Berichtigung ABl. L 2012/158, 25).

[82] Weiterführend und m.w.N. *Dederer* in: HStR XI (Fn. 72), § 248, Rn. 114. Zum zwischen Deutschland und Österreich 1967 vertraglich besonders geregelten Fall des Flughafens Salzburg, der dem Modell der Anerkennung ausländischer Genehmigungsentscheidungen folgt, *Wolfgang Durner* Internationales Umweltverwaltungsrecht, in: Christoph Möllers/Andreas Voßkuhle/Christian Walter (Hrsg.) Internationales Verwaltungsrecht, 2007, 121 (137).

[83] EuGH 27.10.2009, C-115/08, *Land Oberösterreich/CEZ*, ECLI:EU:C:2009:660. Diese Ansicht wurde in der österreichischen Rechtsprechung bis zu einer gegensätzlichen Entscheidung des OGH im Jahr 2006 dann vertreten, wenn es sich um völkerrechtlich zulässige Immissionen handelte und die Genehmigungsvoraussetzungen im Herkunftsland den in Österreich geltenden im Wesentlichen gleichwertig waren.

[84] § 364a ABGB lautet: „Wird jedoch die Beeinträchtigung durch eine Bergwerksanlage oder eine behördlich genehmigte Anlage auf dem nachbarlichen Grund in einer dieses Maß [Anm.: das nach den örtlichen Verhältnissen gewöhnliche Maß] überschreitenden Weise verursacht, so ist der Grundbesitzer nur berechtigt, den Ersatz des zugefügten Schadens gerichtlich zu verlangen, auch wenn der Schaden durch Umstände verursacht wird, auf die bei der behördlichen Verhandlung keine Rücksicht genommen wurde.“ Dazu *Karl Spielbüchler* § 364a ABGB, in: Peter Rummel (Hrsg.) ABGB, 3. Aufl. Stand 1.1.2000 (rdb.at, 04.10.2016); *Paul Oberhammer* § 364a ABGB, in: Michael Schwimann/Georg Kodek (Hrsg.) ABGB Praxiskommentar, Bd. II, 4. Aufl. 2012.

[85] *Ohler* Kollisionsordnung (Fn. 80), 53; *Dederer* in: HStR XI (Fn. 72), § 248, Rn. 115.

Diskriminierungsverbot zur Anerkennung eines ausländischen Rechtsakts und somit zur zweiten Form der Entterritorialisierung im Wirtschaftsrecht, die den Gegenstand der folgenden Überlegungen bildet.

b) Die Anerkennung

Im Gegensatz zur Erstreckung ist der Anerkennung ein konsensualer Charakter eigen. Schon *Savigny* beschrieb die Anerkennung fremden Rechts als „freundliche Zulassung".[86] In ihrer „Urform" beschränkt der anerkennende Staat seinen Souveränitätsanspruch und räumt fremden Hoheitsakten durch eine formale Übernahme auf seinem Territorium gewisse extraterritoriale Wirkungen ein.[87] Der Ursprung der Anerkennung liegt im nichtharmonisierten Bereich.[88] Im Folgenden wird abermals ein weites Begriffsverständnis[89] zugrunde gelegt.[90]

---

[86] *Friedrich Carl von Savigny* System des heutigen römischen Rechts, Bd. VIII, 1849, 28.

[87] *Sascha Michaels* Anerkennungspflichten im Wirtschaftsverwaltungsrecht der Europäischen Gemeinschaft und der Bundesrepublik Deutschland, 2004, 66; *Kment* Verwaltungshandeln (Fn. 47), 455, 531; *Werner Schroeder* Hintergrund, Ziele und Ausformungen von Anerkennungs- und Herkunftslandprinzip, in: Studiengesellschaft für Wirtschaft und Recht (Hrsg.) Anerkennungs-/Herkunftslandprinzip in Europa, 2010, 1 (4).

[88] Daher wird ihr auch dezentraler Charakter zugeschrieben. Vgl. *Werner Schroeder* Gegenseitige Anerkennung im Lebensmittelsektor – Herkunft und Entwicklung des Prinzips der gegenseitigen Anerkennung unter Berücksichtigung des neuen horizontalen EU-Produktrechts, ZLR 2009, 279 (282).

[89] Zum Begriff umfänglich *Michaels* Anerkennungspflichten (Fn. 87), 50 ff. Zu ausnahmsweise bestehenden Pflichten zur Anerkennung aufgrund Völkergewohnheitsrechts dort 81 ff.

[90] In Frage kommen die Anerkennung fremder Hoheitsakte und die Anerkennung fremden Rechts. Dem hier zugrunde liegenden Begriffsverständnis von Entterritorialisierung im Wirtschaftsrecht kommt es vor allem in horizontaler Hinsicht auf die Wirkungen fremden Rechts in einem Staat an, in dem dieses nicht beschlossen wurde (im oben III.1. festgelegten Sinn). Daher wäre etwa bei einem individuellen nationalen Hoheitsakt, der auf vollharmonisiertem Recht – etwa einer unionalen Verordnung – beruht, zu unterscheiden: In einem solchen Fall wirkt kein im hier verstandenen Sinn „fremdes" Recht horizontal in die Mitgliedstaaten hinein. Die Rechtsetzung ist hier vielmehr hochgezont und der räumliche Geltungsbereich dieses Rechts deckt sich mit jenem Territorium, für das der Gesetzgeber originär zuständig ist. Es geht dann nur noch um die Anerkennung in dem Sinn, dass der formal aus einem anderen Staat stammende Hoheitsakt, der (auch) nicht das nationale Recht dieses Staats konkretisiert, im anerkennenden Staat Anwendung findet. Vgl. zu einem weiten Begriffsverständnis der Anerkennung im Verwaltungsrecht auch *Ohler* Kollisionsordnung (Fn. 80), 54; *Menzel* Recht (Fn. 80), 810, 827; *Christian von Coelln* Mitwirkung des Verfassungsstaates an Rechtsakten anderer Staaten, in: HStR XI (Fn. 22), § 239, Rn. 4.

aa) Europäische Union

Die für das Anerkennungsprinzip klassische Ebene bilden die als Beschränkungsverbote[91] verstandenen unionalen Grundfreiheiten, die im Sinne der *Cassis*-Rechtsprechung[92] als Basis des Anerkennungsprinzips[93] fungieren. Die Rede ist hier von gegenseitiger Anerkennung. Danach sind alle rechtlichen und technischen Regelungen der Mitgliedstaaten im Hinblick auf Produktions-, Zulassungs- und Erbringungsvoraussetzungen zunächst als gleichwertig anzuerkennen. In der Sache bedeutet das, dass Rechtshandlungen eines Mitgliedstaats von einem anderen als genauso verbindlich angesehen werden müssen, als hätte diese der anerkennende Staat gesetzt.[94] Grenzen liegen in den Ausnahmen, die zum Schutz zwingender Erfordernisse des Allgemeininteresses erforderlich sind.[95]

Wir sind es längst gewohnt, dass mitgliedstaatliche Entscheidungen unionsweite Wirkung entfalten. In transnationalen Verwaltungsakten[96] mit

---

[91] Einerseits ist das Verständnis der Grundfreiheiten als Beschränkungsverbote Voraussetzung für das Bestehen von Anerkennungspflichten, andererseits muss es dort, wo Beschränkungsverbote existieren, weitgehende Anerkennungspflichten geben. Für die Auslegung der Grundfreiheiten als Beschränkungsverbote grundlegend EuGH 11.7.1974, C-8/74, *Dassonville*, ECLI:EU:C:1974:82.

[92] EuGH 20.02.1979, C-120/78, *Cassis de Dijon*, ECLI:EU:C:1979:42, Rn. 14.

[93] *Eberhard Schmidt-Aßmann* Das allgemeine Verwaltungsrecht als Ordnungsidee, 2. Aufl. 2006, 397; *Rudolf Streinz* Grundfreiheiten als (wirtschaftliche) „Grundrechte" – Reichweite, Inhalt und Auswirkungen, in: Stefan Griller/Arno Kahl/Benjamin Kneihs/Walter Obwexer (Hrsg.) 20 Jahre EU-Mitgliedschaft Österreichs, 2015, 739 (760).

[94] *Thomas C. W. Beyer* Rechtsnormanerkennung im Binnenmarkt, 1998, 25 f. Vgl. auch die der internationalprivatrechtlichen Literatur entnommene Formulierung, wonach „implizit das inländische Recht durch Normen eines ausländischen Gesetzgebers ersetzt" wird, und „[u]nausgesprochen die Vorschrift des Ursprungslandes über einen grenzüberschreitenden Sachverhalt [entscheidet], da die Ware dem Standard des Herkunftslandes" zu entsprechen hat. So *Peter Bernhard* Cassis de Dijon und Kollisionsrecht – am Beispiel des unlauteren Wettbewerbs, EuZW 1992, 437 (438). *Stober* Wirtschaftsverwaltungsrecht (Fn. 52), 63, sieht den „Geltungsbereich nationaler Regelungen und Maßnahmen auf alle Mitgliedstaaten erstreckt". Eine Anwendung ausländischen Rechts liegt jedoch nicht vor. Zutreffend *Ivo Schwartz* 30 Jahre EG-Rechtsangleichung, in: Ernst-Joachim Mestmäcker/Hans Möller/Hans-Peter Schwarz (Hrsg.) FS Hans von der Groeben, 1987, 333 (363), der von „extraterritorialer Respektierung" spricht.

[95] Instruktiv – auch zu dem Umstand, dass das Vertrauen, das den Grundsatz der gegenseitigen Anerkennung trägt, in die Beschaffenheit von Waren aus Drittstaaten (erst) durch das rechtmäßige Inverkehrbringen durch einen Mitgliedstaat begründet wird – jüngst EuGH 22.09.2016, C-525/14, *Kommission/Tschechische Republik*, ECLI:EU:C:2016:714.

[96] *Volker Neßler* Der transnationale Verwaltungsakt – Zur Dogmatik eines neuen Rechtsinstituts, NVwZ 1995, 863; *Matthias Ruffert* Der transnationale Verwaltungsakt, Die Verwaltung (2001), 453; *Bernhard Raschauer* Transnationale Verwaltungsakte, in: Stefan Hammer/Alexander Somek/Manfred Stelzer/Barbara Weichselbaum (Hrsg.) FS Theo Öhlinger, 2004, 661; *Thorsten Siegel* Entscheidungsfindung im Verwaltungsverbund, 2009,

ihrer ipso iure in allen Mitgliedstaaten verbindlichen Wirkung erfolgt die gegenseitige Anerkennung – grundgelegt in unionalem Sekundärrecht – vorgelagert und automatisch[97] und somit nicht mehr in ihrer ursprünglichen Form. Konkret bestehen verschiedene Verfahren, die kooperative Elemente enthalten und z.T. unter Verfahrensherrschaft der Kommission geführt werden, die allenfalls auch zur Letztentscheidung berufen ist.[98]

Augenfälliger als in diesem Transnationalitätsmodell kommt der Anerkennungsgrundsatz im Referenzentscheidungsmodell[99] zum Ausdruck, weil dort – etwa im Verfahren zur Zulassung von Humanarzneimitteln[100] – die Anerkennung nicht antizipiert-abstrakt, sondern im Wege mitgliedstaatlicher Verfahren erfolgt.[101]

Auch das System von Akkreditierung und Zertifizierung ist vom Prinzip der gegenseitigen Anerkennung getragen. Der europäische Gesetzgeber legt

---

324 ff.; *Andreas Hauer* Spezifische Handlungsformen im Verwaltungsverbund, in: Österreichische Verwaltungswissenschaftliche Gesellschaft (Hrsg.) Der Europäische Verwaltungsverbund, 2011, 101 (106 f.); *Andreas Glaser* Die Entwicklung des Europäischen Verwaltungsrechts aus der Perspektive der Handlungsformenlehre, 2013, 554. Für allgemeine rechtsdogmatische Ausführungen (Begriff, Wirkung, Rechtmäßigkeitskontrolle) auch *Gernot Sydow* Verwaltungskooperation in der Europäischen Union, 2004, 141 ff.; *Kment* Verwaltungshandeln (Fn. 47), 468.

[97] A.A. *Christoph Vedder* in der Aussprache zum Thema „Deutsches und Europäisches Verwaltungsrecht – Wechselseitige Einwirkungen“, VVDStRL 53 (1994), 280 f., der betont, dass es beim transnationalen Verwaltungsakt nicht um eine konstitutive Anerkennung gehe.

[98] Grundlegend für den Begriff des „kooperativen Verwaltungsakts“ *Michael Holoubek* Kooperative Entscheidungen im europäischen Behördenverbund – von der Tatbestandswirkung zum kooperativen Verwaltungsakt?, in: ders./Lang (Fn. 53), 349 (353). Zu den verschiedenen Verfahren *Sydow* Verwaltungskooperation (Fn. 96), 138 ff.; *Meinrad Handstanger* Europäische Behördenkooperation, in: Österreichische Juristenkommission (Hrsg.) Grundrechte im Europa der Zukunft, 2010, 77 (82); *Michael Mayrhofer* Von den nationalen Verwaltungen zum Europäischen Verwaltungsverbund, in: Österreichische Verwaltungswissenschaftliche Gesellschaft (Fn. 96), 23 (35 f.); *Bernhard Moser* Behördenkooperation im Produktrecht und im Verbraucherschutzrecht, in: Holoubek/Lang (Fn. 53), 327 (333); *Johannes Saurer* Der Einzelne im europäischen Verwaltungsrecht, 2014, 18 ff., 400 ff.

[99] *Sydow* Verwaltungskooperation (Fn. 96), 181 ff.

[100] Art. 28 ff. Humanarzneimittel-RL 2001/83/EG, ABl. L 2001/311, 67. Weitere Beispiele sind das Pflanzenschutzmittelrecht und das Biozidproduktrecht. *Sydow* Verwaltungskooperation (Fn. 96), 191 ff., 203 ff.; *Handstanger* Behördenkooperation, in: Österreichische Juristenkommission (Fn. 98), 83; *Hauer* Handlungsformen, in: Österreichische Verwaltungswissenschaftliche Gesellschaft (Fn. 96), 114 f.

[101] Freilich sind auch diese Verfahren intensiv miteinander koordiniert, etwa durch Sperrwirkungen von Referenzverfahren und die Integration von Verfahrensphasen, in denen Behörden aus den anderen Mitgliedstaaten und die Kommission beteiligt sein können. Vgl. *Hans-Heinrich Trute* Die demokratische Legitimation der Verwaltung, in: Hoffmann-Riem/Schmidt-Aßmann/Voßkuhle (Fn. 50), § 6, Rn. 112.

im Sinne einer bloßen Kernharmonisierung[102] nur mehr die grundlegenden Anforderungen im Hinblick auf Sicherheit, Umwelt- oder Verbraucherschutz fest, die Kommission erteilt Normungsaufträge und bei Erfüllung der erlassenen Standards greift eine Konformitätsvermutung als (vorläufige) Anerkennung,[103] die das Inverkehrbringen europaweit schützt.[104]

Die Beispiele sind Legion und bestehen etwa auch bei der Diplomanerkennung,[105] im Gesellschaftsrecht[106] und im Insolvenzrecht, wenn die Eröffnung eines Insolvenzverfahrens „in allen übrigen Mitgliedstaaten

---

[102] Zur „neuen Konzeption" s. die Entschließung des Rates über eine neue Konzeption auf dem Gebiet der technischen Harmonisierung und der Normung, ABl. C 1985/136, 1. *Matthias Schmidt-Preuß* Verwaltung und Verwaltungsrecht zwischen gesellschaftlicher Selbstregulierung und staatlicher Steuerung, VVDStRL 56 (1997), 160 (207 f.). Zur Reform des „new approach" *Michael Holoubek* Produktrecht, in: Studiengesellschaft für Wirtschaft und Recht (Hrsg.) Anerkennungs-/Herkunftslandprinzip in Europa, 2010, 25 (34 ff.).

[103] *Michael Holoubek/Claudia Fuchs* Akkreditierung und Zertifizierung, in: Michael Holoubek/Michael Potacs (Hrsg.) Öffentliches Wirtschaftsrecht, Bd. II, 3. Aufl. 2013, 519 (525 ff., 530 ff.); *Franz Merli* Bewertung durch Private, in: Claudia Fuchs/Franz Merli/Magdalena Pöschl/Richard Sturn/Ewald Wiederin/Andreas Wimmer (Hrsg.) Staatliche Aufgaben, private Akteure, 2015, 177 (185 ff.). Die Frage, ob der EuGH für die Auslegung harmonisierter technischer Normen, die auf der Grundlage einer Zusammenarbeit mit der Kommission ergangen sind, im Wege der Vorabentscheidung zuständig ist, bejahend GA *Manuel Campos Sánchez-Bordona* in der Rs. C-613/14, *James Elliott Construction Limited/Irish Asphalt Limited*, ECLI:EU:C:2016:63. Das Urteil des EuGH steht noch aus.

[104] In einem Fall, in dem im Herkunftsstaat keine Genehmigung für das Inverkehrbringen eines Produkts erforderlich ist, besteht zwar kein anerkennungsfähiger individueller Hoheitsakt. Es kann aber von der Anerkennung der zugrunde liegenden allgemeinen Norm gesprochen werden, die (in aller Regel) der jeweiligen Richtlinie entspricht und auf die Standards verweist. Zudem werden auch die produktbezogenen Kontrollmaßnahmen anerkannt. *Michaels* Anerkennungspflichten (Fn. 87), 331.

[105] Z.B. nach Art. 5 Berufsqualifikationsanerkennungs-RL 2005/36/EG, ABl. L 2005/255, 22. Danach darf Berufen, die im Herkunftsstaat reglementiert sind und dort im Rahmen einer Niederlassung zulässigerweise ausgeübt werden, auch in einem anderen Mitgliedstaat nachgegangen werden. Berufe, die zwar nicht im Herkunftsstaat, jedoch im Aufnahmemitgliedstaat reglementiert sind, dürfen mit Praxisnachweis auch dort ausgeübt werden. Eignungsprüfungen seitens des Aufnahmemitgliedstaats sind gemäß Art. 7 Abs. 4 der RL – sofern nicht ein Tatbestand für eine automatische Anerkennung nach der RL vorliegt – nur bei einem Unterschied zwischen dem niedrigeren Qualifikationsniveau des Herkunfts- und dem höheren des Aufnahmemitgliedstaats zulässig, der der öffentlichen Gesundheit oder Sicherheit abträglich ist.

[106] Umfänglich *Friedemann Kainer* Die binnenmarktliche Niederlassungsfreiheit der Unternehmen, in: Peter-Christian Müller-Graff (Hrsg.) Europäisches Wirtschaftsordnungsrecht, 2015, § 4, Rn. 14 ff. S. auch *Tietje* in: ders., Begriff (Fn. 12), § 1, Rn. 115 ff. Weiterführend zu Problemen mit dem Kollisionsrecht *Susanne Kalss/Christoph Klampfl* Gesellschaftsrecht, in: Manfred A. Dauses (Hrsg.) EU-Wirtschaftsrecht, 40. EL. 2016, Rn. 74.

anerkannt“ werden muss und der Masseverwalter seine Befugnisse bis zur Grenze hoheitlichen Handelns auch im EU-Ausland wahrnehmen darf.[107]

Ein mit der gegenseitigen Anerkennung zusammenhängender Aspekt ist die Herkunftslandkontrolle. Sowohl nach der Richtlinie über audiovisuelle Mediendienste[108] als auch nach der E-Commerce-Richtlinie[109] etwa[110] unterliegen die Dienstleister nur der Kontrolle des Herkunftsstaats. Der Abrufstaat darf keine zusätzliche Kontrolle vornehmen.[111] Ausnahmen sind nur zum Schutz zwingender Gründe des Allgemeininteresses zulässig. So

---

[107] Art. 16 ff. EuInsVO (VO [EU] 1346/2000 über Insolvenzverfahren, ABl. L 2000/160, 1). So auch die Art. 19 ff. der Neufassung (VO [EU] 848/2015, ABl. L 2015/141, 19). Vgl. *Jens Adolphsen* Europäisches Zivilverfahrensrecht, 2. Aufl. 2015, 313 ff.

[108] Vgl. das in Art. 2 Abs. 1 RL 2010/13/EU über audiovisuelle Mediendienste, ABl. L 2010/95, 1, normierte Sendestaatsprinzip. Vor allem bei Korrespondenzdienstleistungen hat der EuGH vor einschlägigen Harmonisierungen das Herkunftslandprinzip und damit die Befugnis des Ansässigkeitsstaats betont, den rechtlichen Rahmen für die Erbringung der Dienstleistungen festzusetzen. Dieses Recht wurde jedoch dadurch geschmälert, dass der Gerichtshof nicht nur Vorschriften des Empfangsstaats, sondern auch des Ansässigkeitsstaats als Beschränkung der Dienstleistungsfreiheit in Betracht zog und so dem Dienstleistungserbringer die Dienstleistungsfreiheit als Recht auch gegenüber seinem Herkunftsstaat einräumte. EuGH 10.05.1995, C-384/93, *Alpine Investments*, ECLI:EU:C:1995:126. *Michael Holoubek* Art. 56, 57 AEUV, in: Jürgen Schwarze (Hrsg.) EU-Kommentar, 3. Aufl. 2012, Rn. 73 ff.

[109] RL 2000/31/EG über bestimmte rechtliche Aspekte der Dienste der Informationsgesellschaft, insbesondere des elektronischen Geschäftsverkehrs, im Binnenmarkt („Richtlinie über den elektronischen Geschäftsverkehr“), ABl. L 2000/178, 1.

[110] Weitere bekannte Beispiele finden sich in der Eigenkapital-RL (RL 2013/36/EU, ABl. L 2013/176, 338) und der Eigenkapital-VO (VO [EU] 575/2013, ABl. L 2013/176, 1) sowie im Single Licence Prinzip, wonach die Zulassung zum Betrieb von Bankgeschäften im Niederlassungsstaat zur europaweiten Tätigkeit berechtigt. Nach dem Grundsatz der Herkunftskontrolle üben die Aufsichtsbehörden des Herkunftslandes auch die Aufsicht über im Ausland abgeschlossene Bankgeschäfte aus. Dazu *Reinhard Welter* Bankgeschäfte im Europäischen Binnenmarkt (anwendbares Recht, internationale Zuständigkeit, grenzüberschreitende Vollstreckung), in: Herbert Schimansky/Hermann-Josef Bunte/Hans-Jürgen Lwowski (Hrsg.) Bankrechts-Handbuch, 4. Aufl. 2011, § 28, Rn. 4 m.w.N.; *Bernhard Raschauer* Finanzmarktaufsichtsrecht, 2015, 54 ff.; *Georg Ress/Jörg Ukrow* Art. 63 AEUV, in: Grabitz/Hilf/Nettesheim (Fn. 58), Rn. 344, 356, 359, 366; *Christoph Ohler* Modelle des Verwaltungsverbunds in der Finanzmarktaufsicht, Die Verwaltung 3 (2016), 309 (312 ff.).

[111] *Dieter Martiny* TMG Herkunftslandprinzip, in: Franz Jürgen Säcker/Roland Rixecker/Harmut Oetker (Hrsg.) Münchener Kommentar zum BGB, Bd. X, 6. Aufl. 2015, § 3, Rn. 19; *Josef Drexl* Internationales Lauterkeitsrecht, in: Säcker/Rixecker/Oetker (Hrsg.) Münchener Kommentar zum BGB, Bd. XI, 6. Aufl. 2015, Rn. 61; *Frank Weiler* Das allgemeine Binnenmarktrecht gegen unlauteren Wettbewerb, in: Müller-Graff (Fn. 106), § 12, Rn. 102. EuGH 25.10.2011, C-509/09, *eDate Advertising GmbH/X und Martinez/MGN Limited*, ECLI:EU:C:2011:685, Rn. 68. Vgl. weiters das Verfahren vor dem OLG Hamburg gegen einen niederländischen Diensteanbieter, in dem das Gericht wegen des Herkunftslandprinzips niederländisches Recht anwendet, OLG Hamburg, GRUR 2004, 880.

setzt sich auf dem Boden des Herkunftslandprinzips mit der Verpflichtung zur Anerkennung[112] das ausländische Recht gegenüber dem Recht des Bestimmungslands durch.[113]

Diese wenigen Beispiele reichen, um hier zu zeigen, dass sich der Grundsatz der gegenseitigen Anerkennung in der EU weiterentwickelt hat, das unionale Wirtschaftsrecht charakterisiert und dort für eine weitgehende Entterritorialisierung im Inneren der Union sorgt. Dabei nimmt das Anerkennungsprinzip unterschiedliche Gestalt an, steckt in materiell- wie in verfahrensrechtlichen Bestimmungen und wirkt in verschiedenen Ausprägungen im harmonisierten wie im nichtharmonisierten Bereich, von wo es seinen Ausgang genommen hat. So benötigt der Binnenmarkt keinen vollständig harmonisierten Rechtsraum, sondern funktioniert in weiten Bereichen durch das „übergreifende Prinzip und Kernelement“[114] der gegenseitigen Anerkennung, die Marktbeschränkungen beseitigt.

---

[112] *Walter Frenz* Handbuch Europarecht, Bd. I, 2. Aufl. 2012, Rn. 183.

[113] Das Primärrecht enthält aber keine Verpflichtung zur Realisierung des Herkunftslandprinzips in dem Sinn, dass Waren und Dienstleistungen ausschließlich den Bestimmungen des Herkunftslands unterworfen sind, sodass diese alleine über deren Verkehrsfähigkeit im gesamten Raum der EU entscheiden würden. Vielmehr bleibt das Recht des Bestimmungslands anwendbar, soweit es die Grundfreiheit nicht verletzt. Jedoch besteht die primärrechtliche Verpflichtung, Doppelanforderungen oder -kontrollen zu verhindern, weshalb Maßnahmen des Herkunftsstaats vom Bestimmungsland bei seiner Entscheidung zu berücksichtigen und allenfalls als den nationalen Standards und Kontrollen gleichwertig anzuerkennen sind. Damit bedarf es für die freie Zirkulation eines Produkts oder einer Dienstleistung eines „(Zwischen-)Aktes der Anerkennung im Zielland“. *Christian Calliess* Europäischer Binnenmarkt und europäische Demokratie: Von der Dienstleistungsfreiheit zur Dienstleistungsrichtlinie – und wieder Retour?, DVBl 2007, 336 (340 f.; dort auch zu den unterschiedlichen Verwendungen des Begriffs „Herkunftslandprinzip“). Das Herkunftslandprinzip bewirkt in seiner gängigen Beschreibung in Kombination von *Dassonville*-Formel, *Cassis*-Rechtsprechung und den zwingenden Gründen des Allgemeininteresses letztlich die Anerkennung nicht nur technischer, sondern auch rechtlicher und prozeduraler Regeln der verschiedenen Mitgliedstaaten als gleichwertig. *Peter-Christian Müller-Graff* Art. 34 AEUV, in: von der Groeben/Schwarze/Hatje (Fn. 58), Rn. 190 f. m.w.N. Vgl. etwa den ursprünglichen Art. 16 im Entwurf zur Dienstleistungs-RL aus dem Jahr 2004 (KOM[2004] 2 endg.). Zur Entwicklung vom Herkunftslandprinzip zum Bestimmungslandprinzip in der Entstehungsgeschichte der Richtlinie instruktiv *Rudolf Streinz/Stefan Leible* Einleitung, in: Monika Schlachter/Christoph Ohler (Hrsg.) Europäische Dienstleistungsrichtlinie, 2008, Rn. 39 ff.; *Meinhard Schröder* Art. 26 AEUV, in: Rudolf Streinz (Hrsg.) EUV/AEUV, 2. Aufl. 2012, Rn. 27. Vgl. dazu aber unten III.2.c. Kritisch zur Qualifikation des Herkunftslandprinzips als rechtliches Prinzip *Schroeder* Hintergrund, in: Studiengesellschaft für Wirtschaft und Recht (Fn. 87), 22.

[114] *Martin Schlag* Art. 53 AEUV, in: Schwarze (Fn. 108), Rn. 5.

bb) *Internationales Wirtschaftsrecht*

Das Instrument der Anerkennung findet sich auch im internationalen Wirtschaftsrecht. Richtet man den Blick naheliegender Weise auf das GATT, zeigt sich zunächst, dass dieses anders als das Unionsrecht nicht die Verwirklichung einer umfassenden Integrationsgemeinschaft als Ziel verfolgt.[115] Wenngleich es eine weitgehende Liberalisierung der Märkte schafft, stellt es instrumentell nicht auf umfassende Anerkennungspflichten ab, weil die einschlägigen Bestimmungen nicht als allgemeine Beschränkungsverbote ausgelegt werden.

Anerkennungsmechanismen finden sich hier in Bezug auf Ausnahmebestimmungen. Die bekannteste Ausnahme enthält Art. XX lit. b GATT zum Schutz des Lebens oder der Gesundheit von Menschen oder Tieren oder zum Pflanzenschutz. Die einschlägigen Maßstäbe konkretisiert vor allem das Übereinkommen über die Anwendung sanitärer und phytosanitärer Maßnahmen (SPS-Übereinkommen) als lex specialis.[116] Die Pflicht zur Anerkennung durch wissenschaftliche Standards vermittelter Produkteigenschaften kann – wie im Fall von Hormonfleisch und Gentechnik – zu Spannungslagen führen. Die Frage ist dann, inwieweit ein WTO-Mitglied in Bezug auf Maßnahmen anderer Staaten abweichende Schutzniveaus anerkennen muss. Darauf wird noch zurückzukommen sein.

c) *Harmonisierung als Voraussetzung und Konsequenz*

Sowohl mit der Erstreckung als auch mit der Anerkennung steht die Harmonisierung in engem Zusammenhang. Zu ihr haben beide Modi der Enterritorialisierung im Wirtschaftsrecht aber ein grundsätzlich verschiedenes Verhältnis.

Bei der Erstreckung lassen sich Harmonisierungen häufig auf tatsächlicher Ebene feststellen, es kommt aber auch zur angleichenden Änderung nationalen Rechts. Zu diesem Vorgehen werden die „schwächeren" Beteiligten faktisch gezwungen. So unterwarf sich der Schweizer Gesetzgeber und stellte sein Recht der Wirtschaftsprüfer im Gefolge des Sarbanes-Oxley

---

[115] *Tobias Bender* Das materielle Recht der WTO: Warenverkehr, in: Meinhard Hilf/Stefan Oeter (Hrsg.) WTO-Recht, 2. Aufl. 2010, § 10, Rn. 22; *Christian Tietje* WTO und Recht des Weltwarenhandels, in: ders., Begriff (Fn. 12), § 3, Rn. 86; *Benjamin von Engelhardt* Die Welthandelsorganisation (WTO) und demokratische Legitimität, 2016, 302. Anerkennungen finden sich im internationalen Wirtschaftsrecht auch in Bezug auf die Anerkennung ausländischer Hoheitsakte, v.a. wenn diese Enteignungen zum Gegenstand haben. Dazu näher und nach Fallgruppen geordnet *Herdegen* Wirtschaftsrecht (Fn. 13), 39, Rn. 76 ff., 314, Rn. 14 ff.

[116] Im Unterschied zu Art. XX GATT umfasst das SPS-Übereinkommen keinen Schutz extraterritorialer Rechtsgüter wie im erwähnten Thunfisch-Fall (Fn. 77).

Act vom Prinzip der Selbstregulierung auf ein staatliches Aufsichtsregime um.[117] Wie das Beispiel FATCA zeigt, kann eine solche Harmonisierung auch dazu führen, dass eine Vielzahl von der Erstreckung betroffener Staaten und Unternehmen ihre Standards angleicht und die gewünschten Informationen über das Auslandsvermögen von US-Amerikanern liefert, der erstreckende Staat seinerseits aber nicht bereit ist, sich der von ihm angestoßenen Harmonisierung anzuschließen.

Demgegenüber wohnt der Anerkennung das Erfordernis einer vorausgehenden Mindestharmonisierung inne, weil nur so das Vertrauen der Staaten groß genug ist, um auf die Ausübung ihrer eigenen Regelungskompetenz zu verzichten.[118] So ist etwa das Herkunftslandprinzip in der Richtlinie über audiovisuelle Mediendienste auf den in der Richtlinie „koordinierten“ Bereich beschränkt. Wird von dieser Praxis abgegangen[119] und das Prinzip wie in der E-Commerce-Richtlinie auf Regelungen erstreckt, die nicht

---

[117] *Hans Caspar von der Crone/Katja Roth* Der Sarbanes-Oxley Act und seine extraterritoriale Bedeutung, AJP/PJA 2003, 131 (139). S. auch die 8. RL 2006/43/EG zur Rechnungslegung und Abschlussprüfung („EuroSOX“), ABl. L 2006/157, 87, i.d.F. RL 2014/536/EU, ABl. L 2014/158, 196, sowie die VO 537/2014/EU über spezifische Anforderungen an die Abschlussprüfung bei Unternehmen von öffentlichem Interesse und zur Aufhebung des Beschlusses 2005/909/EG der Kommission, ABl. L 2014/158, 77. Bezüglich einer davor dem deutschen Recht unbekannten strafrechtlichen Sanktionierung juristischer Personen vgl. Art. 8 f. der Marktmissbrauchsrichtlinie (2014/57/EU, ABl. L 2014/173, 179) sowie §§ 30, 130 dt. Gesetz über Ordnungswidrigkeiten – OWiG; dazu *Timon Mertens* Relevanz und Einfluss anglo-amerikanischer Compliance-Vorschriften auf deutsche und europäische Unternehmen, in: Huck/Kurth (Fn. 57), 37 (59).

[118] Vgl. *Jürgen Basedow* Dienstleistungsrichtlinie, Herkunftslandprinzip und Internationales Privatrecht, EuZW 2004, 423; *Raschauer* Verwaltungsakte, in: Hammer/Somek/Stelzer/Weichselbaum (Fn. 96), 682 f.; *Ohler* Kollisionsordnung (Fn. 80), 155; *Kment* Verwaltungshandeln (Fn. 47), 518; *Wolfgang Weiß* Der Europäische Verwaltungsverbund, 2010, 33; *Buchholtz*, Entterritorialisierung des Öffentlichen Rechts, NVwZ 2016, 1353 (1357 f.). Der Aspekt des „Vertrauens“ findet sich explizit in Art. 5 Übereinkommen über technische Handelshemmnisse (TBT-Übereinkommen) bezüglich Konformitätsbewertungsverfahren in anderen Mitgliedstaaten. Vgl. auch die abgestufte Pflicht zur gegenseitigen Anerkennung in der Berufsqualifikationsanerkennungs-RL (Fn. 105). Zu einem rezenten Beispiel außerhalb des Wirtschaftsrechts, dem europäischen Haftbefehl und dem dort judizierten Erfordernis des „gegenseitigen Vertrauens der Mitgliedstaaten in ihre jeweiligen Strafjustizsysteme“ im Sinne eines „horizontalen *Solange*-Vorbehalts“ („Grundrechtsschutz sticht Anerkennungspflicht“), *Michael Schwarz* Der Europäische Gerichtshof bestätigt die Sollbruchstellen der Anerkennung – Anmerkung zum Urteil des EuGH vom 5. April 2016, verb. Rs. C-404/15 und C-659/15 PPU (*Aranyosi und Căldăraru*), EuR 2016, 421 (422); *Ann-Katrin Kaufhold* Gegenseitiges Vertrauen, Wirksamkeitsbedingungen und Rechtsprinzip der justiziellen Zusammenarbeit im Raum der Freiheit, der Sicherheit und des Rechts, EuR 2012, 408.

[119] Vgl. dazu die Beispiele bei *Michaels* Anerkennungspflichten (Fn. 87), 339 f.

koordiniert bzw. harmonisiert sind,[120] befeuert dies die Kritik, das Herkunftslandprinzip führe zu unterschiedlichen Wettbewerbsbedingungen, Inländerdiskriminierung und einem schädlichen „race to the bottom".[121] In Konflikt mit höherrangigem Recht gerät eine solche Vorgehensweise schließlich, wenn die Kommission das Herkunftslandprinzip samt exklusiver Herkunftslandkontrolle wie im Entwurf der Dienstleistungsrichtlinie ohne ausreichende Harmonisierung festschreiben und die Mitgliedstaaten so bedingungslos der Rechtsordnung anderer Mitgliedstaaten unterwerfen möchte.[122] Eine solche Verwirklichung des Herkunftslandprinzips wird zu Recht als primärrechtswidrig erachtet, weil es den Mitgliedstaaten möglich sein muss, sich auf zwingende Gründe des Allgemeininteresses zu berufen, soweit unionsrechtliche Harmonisierungen diese Interessen nicht schützen. Der Unionsgesetzgeber steht in der Pflicht, im Rahmen des ihm eingeräumten Ermessens ein Schutzniveau zu etablieren, das für die Mitgliedstaaten „akzeptabel" ist.[123]

Der beschriebene Grundsatz trägt auch das internationale Wirtschaftsrecht. So enthält Art. VII GATS eine Bestimmung über die – nicht unbedingt gegenseitige – Anerkennung von Ausbildungen und Berufserfahrung.[124] Deren Grundlage soll in der Regel eine Harmonisierung sein.

---

[120] Konkret umfasst der koordinierte Bereich über die in der Richtlinie angeglichenen Aspekte hinausgehend sämtliche in den Mitgliedstaaten normierten Anforderungen an Dienste der Informationsgesellschaft und ihre Anbieter (Art. 2 lit. g RL 2000/31/EG), worunter alle Anforderungen an die Ausübung der Tätigkeit, den Inhalt des Dienstes sowie die Werbung fallen. *Drexl* Lauterkeitsrecht, in: Säcker/Rixecker/Oetker (Fn. 111), Rn. 56.

[121] *Weiler* in: Müller-Graff (Fn. 111), § 12, Rn. 97 m.w.N.

[122] Die Dienstleistungsrichtlinie verursachte erstmals eine breite öffentliche Diskussion schon während des Gesetzgebungsprozesses, weil es um eine „Auseinandersetzung über die Finalität des Binnenmarktes insgesamt" ging. *Frank Rieger* Tagung zur EU-Dienstleistungsrichtlinie, EuZW 2005, 430 (431); *Jürgen Tiedje* Art. 57 AEUV, in: von der Groeben/Schwarze/Hatje (Fn. 58), Rn. 81 m.w.N. Das reine Herkunftslandprinzip stünde auch in Widerspruch zu den verschiedentlich im AEUV enthaltenen Forderungen nach einem hohen Schutzniveau (Art. 114 Abs. 3, 169 Abs. 1, 191 Abs. 2 AEUV). So z.B. *Markus Möstl* Wirtschaftsüberwachung von Dienstleistungen im Binnenmarkt, DÖV 2006, 281 (285); *Streinz/Leible* Einleitung, in: Schlachter/Ohler (Fn. 113), Rn. 54 f.; auch *Schroeder* Hintergrund, in: Studiengesellschaft für Wirtschaft und Recht (Fn. 87), 22; *Schlag* Art. 53 AEUV, in: Schwarze (Fn. 114), Rn. 11; *Schröder* Art. 26 AEUV, in: Streinz (Fn. 113), Rn. 27.

[123] *Müller-Graff* Art. 53 AEUV, in: von der Groeben/Schwarze/Hatje (Fn. 113), Rn. 7 f. mit Bezug auf EuGH 13.05.1997, C-233/94, *Deutschland/Parlament und Rat*, ECLI:EU:C:1997:231, Rn. 16 f. Vgl. auch *Schlag* Art. 53 AEUV, in: Schwarze (Fn. 114), Rn. 2; *Hans Georg Fischer* Art. 53 AEUV, in: Carl-Otto Lenz/Klaus Dieter Borchardt (Hrsg.) EU-Verträge-Kommentar, 6. Aufl. 2013, Rn. 2; *Karl Hempel* Art. 53 AEUV, in: Heinz Mayer/Karl Stöger (Hrsg.) EUV/AEUV-Kommentar, 2014, Rn. 2.

[124] Vgl. *Friedl Weiss* Internationaler Dienstleistungshandel, in: Tietje, Begriff (Fn. 12), § 4, Rn. 32.

Eine „autonome" Anerkennung wird dort nur deshalb angesprochen, weil Art. VII keine Anerkennungspflicht, sondern nur deren Möglichkeit vorsieht.[125]

Der Harmonisierungsgedanke bestimmt auch die Auflösung des Spannungsverhältnisses zwischen freiem Welthandel und Gesundheitsschutz im Streitfall mittels internationaler Standards[126]. Für davon abweichende nationale Standards bedarf es einer wissenschaftlichen Rechtfertigung,[127] an die strenge Maßstäbe angelegt werden. Auch das WTO-Übereinkommen über technische Handelshemmnisse (TBT-Übereinkommen) erzeugt Druck in Richtung Akzeptanz internationaler Standards[128] sowie internationaler Harmonisierung.[129] Das erwähnte SPS-Übereinkommen nennt als internationale Standardsetzer die Codex Alimentarius-Kommission, das Internationale Tierseuchenamt und das Sekretariat der Internationalen Pflanzenschutzkonvention.[130]

Weitet man den Blick, tummeln sich auf der internationalen Bühne der Standardsetzer freilich viele andere Anbieter. Insgesamt besteht eine große Zahl und Diversität internationaler, aber auch substaatlicher Standardsetzer, die in privater, hybrider oder staatlicher Organisation agieren. Ihre fachliche Expertise manifestiert sich am Ende einmal in einer unverbindlichen Empfehlung, ein anderes Mal in einem verbindlichen Rechtsakt,[131]

---

[125] Die gegenseitige Anerkennung von Qualifikationskriterien für die Zulassung von Dienstleistungsanbietern ist vom Prinzip der Meistbegünstigung ausgenommen.

[126] Zu den verschiedenen Begriffen und Formen von „Standards" *Hans Christian Röhl* Internationale Standardsetzung, in: Möllers/Voßkuhle/Walter (Fn. 82), 319 ff.

[127] Art. 3.3. SPS-Übereinkommen. Zur Anerkennung äquivalenter Lebensmittelstandards durch spezielle Abkommen *Werner Schroeder*, CETA, TTIP und Lebensmittelstandards, ZLR 2016, 582 (584 ff.).

[128] Es verlangt, dass nationale Standards so weit wie möglich internationalen technischen Vorschriften entsprechen (Pkt 2.4.). Besteht Übereinstimmung einer nationalen technischen Vorschrift mit einer internationalen, wird vermutet, dass sie keine überschießende Handelsbeschränkung bewirkt. Haben WTO-Mitglieder technische Vorschriften für Waren angenommen, sind sie verpflichtet, sich mit dem Ziel möglichster Harmonisierung „voll und ganz" an der Ausarbeitung internationaler Normen zu beteiligen (2.6.). Dazu kommt, dass die WTO-Mitglieder „wohlwollend" zu prüfen haben, ob sie technische Vorschriften anderer Mitglieder übernehmen, also anerkennen können (2.7.). Vgl. *L. R. Horton* Risk analysis and the law: international law, the World Trade Organisation, *Codex Alimentarius* and national legislation, Food Additives & Contaminants 2001, 1057 (1060 f.).

[129] Vgl. auch *Sara Poli* The European Community and the Adoption of International Food Standards within the Codex Alimentarius Commission, ELJ 2004, 613 (613 ff.); *Alois Leidwein* Die Internationalisierung des Agrarrechts, in: Roland Norer (Hrsg.) FS Gottfried Holzer, 2007, 33 (38).

[130] Anhang A Pkt. 3.

[131] Z.B. jene des International Accounting Standards Board (IASB) in der VO (EG) Nr. 1606/2002 betreffend die Anwendung internationaler Rechnungslegungsstandards, ABl. L

die Modelle sind vielfältig.[132] Sie alle liefern aber das, was das Prinzip der gegenseitigen Anerkennung am Leben hält und weiterträgt: die Grundlage für harmonisierte und dadurch anerkennungsfähige Regelungen. Es überrascht daher nicht, dass für die im Rahmen der Transatlantischen Handels- und Investitionspartnerschaft (TTIP) angestrebte tiefe Integration vor allem die Regulierungskooperation von Bedeutung ist.[133]

2002/243, 1 („IAS-VO"). Kapitalmarktorientierte Unternehmen sind verpflichtet, die Konzernabschlüsse entsprechend den übernommenen internationalen Rechnungslegungsstandards aufzustellen. Die Kommission prüft jeden einzelnen International Financial Reporting Standard (IFRS) des IASB entsprechend Art. 3 leg. cit. Mit der Veröffentlichung im Amtsblatt sind die IFRS für alle Mitgliedstaaten verbindlich („Endorsement"). Vgl. *Christoph Ohler* Die Finanzierung des IASB durch EG-Sonderabgaben, EuZW 2006, 679 (680); *Dirk Driesch* Rechtlicher und organisatorischer Rahmen der Rechnungslegung nach IFRS, in: ders./Thomas Senger/Joachim Riese/Jörg Schlüter (Hrsg.) IFRS-Handbuch, 5. Aufl. 2016, § 1, Rn. 71 ff. Zur Standardsetzung auf den internationalen Finanz- und Kapitalmärkten auch *Birgit Rost* Die Herausbildung transnationalen Wirtschaftsrechts auf dem Gebiet der internationalen Finanz- und Kapitalmärkte, 2007, 100 ff.

[132] Sie erstrecken sich von der Normung durch nationale Normungsorganisationen und ISO, IEC, ITU, CEN, CENELEC, ETSI über die Akkreditierung und Zertifizierung bis zur Ausarbeitung von als delegierte Rechtsakte nach Art. 290 AEUV ergehende Netzkodices unter Beteiligung des Verbands Europäischer Übertragungsnetzbetreiber (ENTSO), der Agentur für die Zusammenarbeit der Energieregulierungsbehörden (ACER) sowie Betroffener. Zur Standardsetzung *Schmidt-Preuß* Verwaltung (Fn. 102), 202 ff.; *Oliver Lepsius* Standardsetzung und Legitimation, in: Möllers/Voßkuhle/Walter (Fn. 82), 345 (346 ff.); *Röhl* Standardsetzung, in: Möllers/Voßkuhle/Walter (Fn. 126), 319 f., 321 ff.; *Stefan Wiesendahl* Technische Normung in der Europäischen Union, 2007, 22 f. S. auch *Hans-Heinrich Trute* Selbstregulierung und staatliche Steuerung, DVBl 1996, 950 (951 ff.); *Udo Di Fabio* Verwaltung und Verwaltungsrecht zwischen gesellschaftlicher Selbstregulierung und staatlicher Steuerung, VVDStRL 56 (1997), 235 (245); *Michael Holoubek* Normung, in: ders./Potacs (Fn. 103), 471 (473 ff.); *ders.* Aktuelle Legitimationsfragen der Normung, in: Bernhard Hainz/Heinz Krejci (Hrsg.) FS Johannes Reich-Rohrwig, 2014, 453 (453 ff.). Zur Umweltnormung *Martin Schulte* Materielle Regelungen: Umweltnormung, in: Hans-Werner Rengeling (Hrsg.) Handbuch zum europäischen und deutschen Umweltrecht. Allgemeines Umweltrecht, Bd. I, 2. Aufl. 2003, § 17, Rn. 20 ff. Zur Entstehung der Netzkodices *Iris Eisenberger* Regelbildung durch Private, in: Fuchs/Merli/Pöschl/Sturn/Wiederin/Wimmer (Fn. 103), 103 (113 ff.). Zum Codex Alimentarius *Thomas Vesting* Die Staatsrechtslehre und die Veränderung ihres Gegenstandes: Konsequenzen von Europäisierung und Internationalisierung, VVDStRL 63 (2004), 41 (57 f.); *Spencer Henson/John Humphrey* Codex Alimentarius and private standards, in: Bernd van der Meulen (Hrsg.) Private food law, 2011, 162 f. Vgl. weiters *Christian Tietje* Internationales Verwaltungshandeln, 2001, 309 ff. Bspw. wurde im „Hormonfleisch-Fall" (*EC-Hormones*, WT/CS26/R/USA, 18.08.1997), bei dem die EG zu einer Schadenersatzzahlung an die USA und an Kanada verurteilt wurde, beurteilt, ob Standards im Lebensmittelrecht die Standards des Codex Alimentarius übertreten. S. zum Hormonfleisch-Fall *Claus Dieter Classen* Die Entwicklung eines Internationalen Verwaltungsrechts, VVDStRL 67 (2008), 365 (372 f.).

[133] *Christian Calliess* TTIP umweltgerecht gestalten, ZUR 2016, 257.

IV. Folgen der Entterritorialisierung

1. Folgen der Erstreckung

Die Folgen der Erstreckung sind ambivalent. Auf staatlicher Ebene zieht sie zunächst einmal einen gewissen Steuerungsverlust der von ihr betroffenen Staaten nach sich. Das klingt banal, und es ist offensichtlich, wenn etwa ausländisches Recht in nationales Recht umgegossen werden muss. Allerdings kann sich die Schwächung auch verdeckt ergeben. Dies ist der Fall, wenn von einer fremden Behörde aufgetragene interne Untersuchungen von einem heimischen Unternehmen aufgrund faktischen Drucks aus dem Ausland nur scheinbar freiwillig vorgenommen werden und es so materiell zur Durchsetzung ausländischer Hoheitsgewalt auf eigenem Staatsgebiet kommt.[134] Dies kann das Verbot extraterritorialer Vollzugszuständigkeit untergraben. Gleiches gilt, wenn amerikanische Behörden bei einem Verstoß gegen erstrecktes US-Recht heimischen Behörden informell eine aus ihrer Sicht adäquate, für europäische Verhältnisse aber zu hohe Bestrafung heimischer Unternehmen „nahe legen". Die amerikanischen Vorstellungen spiegeln sich z.B. in der Bestrafung von Siemens in der Höhe von knapp 400 Mio. Euro durch deutsche Behörden wider, die nach Meinung von Experten ohne amerikanische „Intervention" spürbar geringer ausgefallen wäre.[135]

Betroffene Staaten können von Erstreckungen aber auch profitieren, etwa wenn ihnen Embargos bei gleicher weltpolitischer Ausrichtung gelegen kommen oder Steuerhinterziehung und Bilanzfälschung eingedämmt werden. In grundsätzlicher Hinsicht lässt sich erkennen, dass Erstreckungen typischerweise von einem hohen politischen Interesse getragen sind. Daher nimmt der erstreckende Staat Jurisdiktionskonflikte und dadurch entstehende Transaktionskosten in Kauf.[136]

Auf individueller Ebene erzeugt die Erstreckung rechtsstaatliche und demokratische Spannungslagen. So bestehen für Unternehmen in Verfahren vor US-Gerichten Unklarheiten hinsichtlich der Pflicht zur Vorlage von Dokumenten, der Einsichtnahme in vertrauliche Unterlagen und der Dul-

---

[134] Einem Staat, der sich dagegen zur Wehr setzen möchte, bleibt neben politischen Anstrengungen nur die Erlassung von Abwehrgesetzen, die jedoch erhebliche Transaktionskosten nach sich ziehen. Vgl. *Kustor* Aspekte, in: ders. (Fn. 56), 163.

[135] In den USA stimmte Siemens einer Zahlung in Höhe von 800 Mio. US-Dollar als Strafe für Bestechungen in fast allen Teilen der Welt zu, für die der Konzern etwa 1 Mrd. Euro eingesetzt hatte.

[136] *Ulrich Immenga* Extraterritoriale Rechtsanwendung zwischen Recht und Politik, in: Werner Barfuß/Bernhard Dutoit/Hans Forkel/Ulrich Immenga/Ferenc Majoros (Hrsg.) FS Karl H. Neumayer, 1985, 323; *Werner Meng* Wirtschaftssanktionen und staatliche Jurisdiktion – Grauzonen im Völkerrecht, ZaöRV 1997, 269 (270, 285).

dung des Betretens von Werksgebäuden durch Vertreter der gegenbeteiligten Prozesspartei. Die amerikanische Gerichtspraxis sieht in entsprechenden extraterritorial wirkenden Anordnungen[137] nämlich keine Verletzung des Territorialitätsprinzips. Gegen dieses extensive Verständnis stemmen sich Staaten zeitweise durch die Erlassung von Abwehrgesetzen (Blocking Statutes),[138] die genau jenes Vorgehen verbieten, das das erstreckte Recht fordert, also etwa die Vorlage im Inland belegener Beweismittel an US-Gerichte. Die zweiseitige Androhung harter Strafen macht einem betroffenen Unternehmen ein rechtskonformes Verhalten unter Umständen[139] unmöglich.

Zur Reduktion der vom Erstreckungsstaat angedrohten, drakonischen Strafen steht Unternehmen nur die Möglichkeit offen, Compliance-Programme zu installieren,[140] die den Vorstellungen der US-Behörden entsprechen.[141] Extraterritorial wirkende Anti-Korruptionsgesetze sind maßgeblich

---

[137] Diese können für das betroffene Unternehmen etwa aus Geheimhaltungsinteressen bedrohlich sein und so zum Abschluss ungünstiger Vergleiche bewegen. So *Herdegen* Wirtschaftsrecht (Fn. 13), 143. Da das Doppelbestrafungsverbot in grenzüberschreitender Dimension nicht immer durchschlägt, sind Unternehmen auch diesbezüglich bedroht. Mildernd wirken hier Anrechnungsgebote. *Andreas Wattenberg* We will kick in – Der Einfluss von US-Unternehmenssanktionen bei grenzüberschreitenden Wirtschaftsstraftaten, in: Huck/Kurth (Fn. 57), 1 (14).

[138] Sie ermöglichen auch die gerichtliche Rückforderung in den USA geleisteter, exzessiver Schadenersatzzahlungen („claw back-Klauseln"). Vgl. *Becker* in: HStR XI (Fn. 22), § 230, Rn. 46 m.w.N.; *Huck* Extraterritorialität (Fn. 71), 997.

[139] Dazu unter Berücksichtigung des möglicherweise „augenzwinkernden Einvernehmens" bei der Festlegung von Strafen zwischen blockierendem Staat und „seinen" Unternehmen *Wagner-von Papp* in: Tietje, Begriff (Fn. 56), § 11, Rn. 69.

[140] *Vogt* Compliance, in: Huck/Kurth (Fn. 57), 112; *Hohmann-Dennhardt* Rechtsetzung, in: Österreichische Juristenkommission (Fn. 63), 64. Das Unterlassen der Einrichtung von Compliance-Abteilungen kann auch zu Schadenersatzpflichten von Vorstandsmitgliedern führen. *Markus Uitz/Thomas Schirmer* Rechtliche Aspekte der Unternehmensführung, in: Johannes Barbist/Michael Ahammer/Tibor Fabian/Helge Löffler (Hrsg.) Compliance in der Unternehmenspraxis, 2. Aufl. 2015, 12, mit Bezug auf ein rezentes Urteil des LG München I 10.12.2013, 5 HK O 1387/10 (*Siemens/Neubürger*-Entscheidung), juris. Zu Compliance und öffentlicher Verwaltung Rolf Stober/Nicola Ohrtmann (Hrsg.) Compliance – Handbuch für die öffentliche Verwaltung, 2015.

[141] Im Zuge der internen Ermittlungen finden auch Mitarbeiterinterviews statt. Werden entsprechende Auskünfte später nationalen Ermittlungsbehörden bekannt, sind diese zur Strafverfolgung verpflichtet, was für den Betroffenen den Verlust des Rechts bedeuten kann, sich in einem Strafverfahren nicht selbst belasten zu müssen. Wenngleich ein solches Spannungsverhältnis zwischen arbeitsrechtlicher Verpflichtung zur Auskunftserteilung und dem nemo tenetur-Prinzip auch bei Binnensachverhalten besteht, treten diese in der internationalen Konstellation mit besonderer Schärfe auf, sodass die „Erosion der Rechte der individuell Beschuldigten" im entterritorialisierten Kontext heute deutlich hervorgehoben wird. S. *Zerbes* Korruptionsstrafrecht, in: Calliess (Fn. 66), 549.

dafür verantwortlich, dass größere Unternehmen heute weltweit Compliance-Abteilungen führen, die US-amerikanisches Recht anwenden.

Wie sehr Erstreckungen von politischer und wirtschaftlicher Macht abhängen,[142] zeigt der Kampf der USA gegen Steuerhinterziehung. Der FATCA zeichnet sich durch die Besonderheit aus, dass er nicht nur Kreditinstitute betrifft, sondern auch im Ausland ansässige US-Amerikaner, für die aber ein Zugang zum amerikanischen Markt – hier liegt das unmittelbare Drohpotential des FATCA für die Banken – als Person nicht essentiell ist. Pointiert formuliert: Ist diesen Amerikanern ihre Staatsbürgerschaft weniger wert als die hinterzogene Steuer, legen sie sie zurück, vollziehen dadurch eine Rechtswahl[143] und lassen das Regelwerk ins Leere laufen.[144]

Aber nicht nur (zu) weitgehende, sondern auch fehlende Erstreckungen führen zu negativen Folgen. Ihre nationalen Umwelt-, Arbeits- und Menschenrechtsstandards erstrecken Staaten nicht auf „ihre" multinationalen Unternehmen im Ausland, obwohl das aktive Personalitätsprinzip eine Absicherung zumindest minimaler solcher Standards tragen würde.[145] Mit dem entstehenden Schutzdefizit beschäftigt sich eine kritischer werdende Zivilgesellschaft. So bedienen sich nicht nur die Vereinten Nationen[146]

---

142 Zur faktischen Übermacht als Kriterium bei der Lösung entsprechender Konflikte *Ferdinand Hermanns* Extraterritoriale Rechtsanwendung, in: Clemens-August Andreae/Jochen Kirchhoff/Gerd Pfeiffer (Hrsg.) FS Werner Benisch, 1989, 439 (441). In der Literatur wird am Beispiel der BRICS-Staaten darauf hingewiesen, dass sich der Kreis der Staaten, die sich Erstreckungen „leisten" können, künftig erweitern könnte, *Sandrock* Grenzen (Fn. 61), 91 f.

143 Dazu *Anne Peters* Wettbewerb von Rechtsordnungen, VVDStRL 69 (2010) 7 (20, „‚Exit' durch Wechsel der Nationalität").

144 Im Fall des FATCA, der in seiner derzeitigen Ausgestaltung die USA einseitig bevorzugt, hat sich die Zahl der freiwillig zurückgelegten amerikanischen Staatsbürgerschaften vervierfacht. Heute schmälern die Kosten der Erstreckung die Steuererträge erheblich oder überwiegen diese nach Schätzungen sogar, *Sandrock* Grenzen (Fn. 61), 7.

145 *Meng* Jurisdiktion (Fn. 60), 507 ff.; *Jochen von Bernstorff* Extraterritoriale menschenrechtliche Staatenpflichten und Corporate Social Responsibility, AVR 2011, 34 (58); *Magdalena Pöschl* Sicherung grund- und menschenrechtlicher Standards gegenüber neuen Gefährdungen durch private und ausländische Akteure, VVDStRL 74 (2015), 405 (430). Übersicht über den Meinungsstand bei *Tietje* in: ders., Begriff (Fn. 12), § 1, Rn. 118. Auch Einrichtungen wie die VN, IWF und Weltbank sowie NGOs sind in Bezug auf die Verwirklichung binnen-demokratischer Standards mittlerweile unter Druck geraten. Vgl. *August Reinisch* The Changing International Legal Framework for Dealing with Non-State Actors, in: Philip Alston (Hrsg.) Non-State Actors and Human Rights, 2005, 37 (62 f.).

146 Zum auf eine Rede *Kofi Annans* 1999 zurückgehenden United Nations Global Compact *Sabine von Schorlemer* Der ‚Global Compact' der Vereinten Nationen – ein faustischer Pakt mit der Wirtschaftswelt?, in: dies. (Hrsg.) Praxishandbuch UNO: Die Vereinten Nationen im Lichte globaler Herausforderungen, 2003, 507; *Isabel Hörtreiter* Die Vereinten Nationen und Wirtschaftsunternehmen – zwischen Kooperation und Kontrolle, 2007, 10 ff.; *Hartwig Hummel* Weltpolitik und Weltkonzerne – Reichweite und Grenzen von

und die OECD,[147] sondern gerade auch zahlreiche NGOs des entterritorialisierten Markts und disziplinieren Unternehmen[148] durch „naming and shaming".[149]

Das Fehlen verpflichtender staatlicher Maßstäbe[150] treibt wiederum die Entterritorialisierung im Wirtschaftsstrafrecht voran. Hier entstehen laufend mehr Compliance-Maßstäbe, die auf die strafrechtliche Zurechnung einwirken. Es findet bereits eine Diskussion darüber statt, ob und wenn ja unter welchen Voraussetzungen Entscheidungsträger international tätiger Kon-

---

Unternehmensverantwortlichkeit, in: Volker Rittberger (Hrsg.) Wer regiert die Welt und mit welchem Recht?, 2009, 185 (192).

147 Dazu jüngst *Markus Krajewski/Marzieh Bozorgzad/Ronja Heß* Menschenrechtliche Pflichten von multinationalen Unternehmen in den OECD-Leitsätzen: Taking Human Rights More Seriously?, ZaöRV 2016, 309.

148 So haben sich unter dem entstandenen Druck in einer Art sozialer Selbstregulierung durch CSR-Standards und Codes of Conduct und die Vergabe von Labels Gegengewichte und Kompensationsstrategien entwickelt. Instruktiv *Ulrich Mückenberger* Ein globales Hybridarbeitsrecht, in: Calliess (Fn. 52), 457 (459 ff.). Zu NGOs auch *Adelheid Puttler* Globalisierung als Topos, in: HStR XI (Fn. 22), § 234, Rn. 21 m.w.N. Zum Labeling aus ökonomischem, eigennützigem Kalkül aller beteiligten Wirtschaftssubjekte am Beispiel des „Forest Stewardship Council (FSC)" und des Folgenetzwerks „Global Forest and Trade Network" des WWF *Gunnar Folke Schuppert* Verwaltungsorganisation und Verwaltungsorganisationsrecht als Steuerungsfaktoren, in: Hoffmann-Riem/Schmidt-Aßmann/Voßkuhle (Fn. 50), § 16, Rn. 146 ff.

149 Vgl. *Karsten Nowrot* Steuerungssubjekte und -mechanismen im Internationalen Wirtschaftsrecht (einschließlich regionale Wirtschaftsintegration), in: Tietje, Begriff (Fn. 12), § 2, Rn. 96 ff. Der UN-Sicherheitsrat hat bereits im Jahr 2002 hinsichtlich der illegalen Ausbeutung von Umweltressourcen in der Demokratischen Republik Kongo 85 Unternehmen aus 22 Staaten namentlich genannt. S. *United Nations Security Council*, Final report of the Panel of Experts on the Illegal Exploitation of Natural Resources and Other Forms of Wealth of the Democratic Republic of the Congo, UN Doc. S/2003/1027, 16.10.2002 (23.8.2016). Vgl. auch die RL 2013/34/EU zur Änderung der RL 2013/34/EU im Hinblick auf die Angabe nichtfinanzieller und die Diversität betreffender Informationen durch bestimmte große Unternehmen und Gruppen, ABl. L 2014/330, 1, i.d.F. der Berichtigung ABl. L 2014/369, 79.

150 Freilich wird auch durch Weiterentwicklungen im Völkerrecht versucht, die Lücke zu schließen, dass derzeit keine staatenunabhängige rechtliche Verpflichtung multinationaler Unternehmen zum Menschenrechts- und Umweltschutz besteht. Vgl. *Sarah Joseph* Taming the Leviathans: Multinational Enterprises and Human Rights, NILR 1999, 171 (insb. die Vorschläge ab 183); *Angelika Emmerich-Fritsche* Zur Verbindlichkeit der Menschenrechte für transnationale Unternehmen, AVR 4 (2007), 541 (insb. auch die zehn Gründe für die unmittelbare Bindung von Unternehmen an die Menschenrechte ab 558); *Katarina Weilert* Transnationale Unternehmen im rechtsfreien Raum? Geltung und Reichweite völkerrechtlicher Standards, ZaöRV 2009, 883; *Klaus W. Grewlich* Nichtregierungsorganisationen, in: HStR X, 2012, 669, § 223, Rn. 67 ff.; *Becker* in: HStR XI (Fn. 22), § 230, Rn. 115; *Peters* Menschenrechte (Fn. 79), 90 ff. Zur Entterritorialisierung des Strafrechts speziell im Lichte der Lissabon-Entscheidung *Frank Meyer* Die Lissabon-Entscheidung des BVerfG und das Strafrecht, NStZ 2009, 657.

zerne mit Sitz in westlichen Staaten strafrechtlich für Verbrechen verantwortlich gemacht werden könnten, die unter ihrer Duldung zugunsten des Unternehmens in weniger entwickelten Ländern begangen werden.[151]

2. *Folgen der Anerkennung*

Auf staatlicher Ebene geht auch das Anerkennungsprinzip mit einer gewissen Schwächung der Steuerungsfähigkeit einher. Vorausgehende Harmonisierungen haben typischerweise zur Folge, dass ein Rückgriff auf einen umfänglichen ordre public-Vorbehalt nicht mehr möglich ist.[152] Ausnahmen von der Pflicht zur gegenseitigen Anerkennung sind nur noch hinsichtlich ausgewählter öffentlicher Interessen[153] zulässig, die durch ausgestaltendes Recht zunehmend harmonisiert werden. Der Steuerungsverlust ist größer, wenn Anerkennungspflichten bei nur geringer Harmonisierung vorgeschrieben werden. Freilich ist dieser in den nationalen Beschlüssen über die Mitgliedschaft im jeweiligen wirtschaftsrechtlichen System (EU, WTO etc.) grundgelegt.[154]

---

[151] Vgl. *Zerbes* Korruptionsstrafrecht, in: Calliess (Fn. 66), 548; *Ingeborg Zerbes* Individuelle Geschäftsherrenhaftung für Auslandstaten, in: Peter Lewisch (Hrsg.) Wirtschaftsstrafrecht und Organverantwortlichkeit, Jahrbuch 2015 (2015), 9; *Peter Lewisch* Wirtschaftsstrafrecht, eine Standortbestimmung, ÖZW 2015, 122.

[152] Hinsichtlich der Qualifikation primärrechtlicher Ausnahmebestimmungen zu den Grundfreiheiten als ordre public-Vorbehalt kritisch *Michaels* Anerkennungspflichten (Fn. 87), 286, 377. Zur Dogmatik des ordre public bei der Anerkennung fremder gerichtlicher Entscheidungen *Christian Völker* Zur Dogmatik des ordre public, 1998, insb. auch 252 ff.

[153] Auch Art. XX GATT bezieht sich auf ganz bestimmte Schutzgüter und Art. XIV lit. a GATS, der die öffentliche Ordnung allgemein zu schützen scheint, darf nur in Anspruch genommen werden, wenn eine „wirkliche ausreichend schwerwiegende Bedrohung der Grundwerte der Gesellschaft" vorliegt, vgl. *Joachim Englisch* Wettbewerbsgleichheit im grenzüberschreitenden Handel, 2008, 734.

[154] Die Aufmerksamkeit der Staaten hinsichtlich des Steuerungsverlusts unterstrich eine auf Deutschland zurückgehende Sonderregelung in Art. 47 Abs. 2 EGV. Richtlinien zur Koordinierung der Rechts- und Verwaltungsvorschriften konnten vom Rat demnach nur einstimmig beschlossen werden, wenn deren Durchführung in einem Mitgliedstaat eine Änderung der nationalen Berufsordnung umfassen sollte. Grund für diese schon damals nicht in den von Mehrheitsentscheidungen geprägten Binnenmarktbereich passende Ausnahmebestimmung waren der Schutz der deutschen Handwerksordnung und der Umstand, dass eine Koordinierung bzw. Harmonisierung auch gegenüber eigenen Staatsbürgern wirkt. *Bröhmer* Art. 53 AEUV, in: Christian Calliess/Matthias Ruffert (Hrsg.) EUV/AEUV, 4. Aufl. 2011, Rn. 2 (die Kommentierung von *Stefan Korte* in der 5. Aufl. enthält hiezu nichts); *Ulrich Everling* Das Niederlassungsrecht in der EG als Beschränkungsverbot – Tragweite und Grenzen, in: Wolfgang Schön (Hrsg.) GS Brigitte Knobbe-Keuk, 1997, 607 (609 f.).

Entscheiden im Streitfall internationale Standards, bedeutet dies einen Steuerungsverlust, weil der betroffene Staat auf deren Ausgestaltung keinen direkten und unbeschränkten Zugriff hat und das Expertenwissen häufig gerade bei Privaten vorhanden ist.[155] In diesem Licht kann der Rechtsprechung des EuGH, wonach WTO-Recht in der EU jedenfalls der Umsetzung bedarf,[156] eine Strategie unterstellt werden, die es der Union erlaubt, eine auf wissenschaftlichen Erkenntnissen beruhende, allzu tief gehende Integration zu verhindern: Wenngleich wissenschaftliche Expertisen ein unionales Importverbot für Hormonfleisch am Ende nicht tragen, kann die EU dieses aufrechterhalten und dafür finanzielle Sanktionen in Kauf nehmen. Dieser wirtschaftsrechtliche „selective exit" entspricht der gestern Vormittag in Bezug auf das Migrationsrecht in der Aussprache erwähnten „flexiblen Solidarität". Das zeigt, dass Ausnahmen und Schutzklauselverfahren wichtige demokratiepolitische Puffer darstellen, wenn sie dem Schutz von Interessen dienen, die für die Identität politischer Gemeinschaften von besonderer Bedeutung sind.[157]

Schließlich ist es die auf Kommunikation, Koordination und wirtschaftliche Integration ausgerichtete Funktionalität des Anerkennungsprinzips, die am Ende Wirtschaft und Staat[158] entlastet und auch zur Friedenssicherung[159] beiträgt.[160]

---

[155] *Trute* in: Hoffmann-Riem/Schmidt-Aßmann/Voßkuhle (Fn. 101), § 6, Rn. 89 ff.

[156] Grundlegend EuGH 12.12.1972, C-21-24/72, *International Fruit Company*, ECLI:EU:C:1972:115, Rn. 10 ff. *Sabine Mauderer* Der Wandel vom GATT zur WTO und die Auswirkungen auf die Europäische Gemeinschaft, 2001, 119 ff.; *Ernst-U. Petersmann* Welthandelsrecht als Freiheits- und Verfassungsordnung, ZaöRV 2005, 543 (576).

[157] *Joseph Weiler* The European Community in Change: Exit, Voice and Loyalty, in: Georg Ress/Michael R. Will (Hrsg.) Vorträge, Reden und Berichte aus dem Europa-Institut 109 (1987), 3 (7; „selective exit"); *Rudolf Dolzer* Der Staat aus der Sicht des internationalen Wirtschaftsrechts, in: Otto Depenheuer/Markus Heintzen/Peter Axer (Hrsg.) FS Josef Isensee, 2007, 61 (62); *Ralf Poscher* Das Verfassungsrecht vor den Herausforderungen der Globalisierung, VVDStRL 67 (2008), 160 (171) („lose Kopplung") mit Verweis auf *von Bogdandy* und *Tietje*; *von Engelhardt* Welthandelsorganisation (Fn. 115), 301; *Frank Schorkopf* Wertesicherung in der Europäischen Union – Prävention, Quarantäne und Aufsicht als Bausteine eines Rechts der Verfassungskrise?, EuR 2016, 147 (162; „politisch gebilligter Nichtvollzug").

[158] Etwa, weil Doppelgleisigkeiten abgebaut werden, Unternehmen ihre Produktion nicht für verschiedene Zielländer anpassen müssen und die (Verwaltungs-)Ressourcen des anerkennenden Staats geschont werden. Die unionalen Grundfreiheiten werden in ihrer Ausgestaltung als Beschränkungsverbote zu Recht als „gigantische Transaktionskostensenkungsprogramme" bezeichnet. So *Michaels* Anerkennungspflichten (Fn. 87), 142. Vgl. auch *Werner Meng* Recognition of Foreign Legislative and Administrative Acts, in: Rudolf Bernhardt (Hrsg.) Encyclopedia of Public International Law, Instalment 10 (1987), 348 (350).

Auf individueller Ebene führt auch das Anerkennungsprinzip zu rechtsstaatlichen und demokratischen Spannungslagen. Die Diskussionen sind bekannt. So beinhaltet das unionale Verbund- und Kooperationsverwaltungsrecht etwa in Gestalt der verfahrensrechtlichen Transnationalitäts- und Referenzentscheidungsmodelle[161] wechselseitige Anerkennungspflichten.[162] Für den Einzelnen kann es problematisch sein, dass die Wirkungen eines Verwaltungsakts in einem anderen Mitgliedstaat eintreten als jenem, in dem dagegen Rechtsschutz gesucht werden kann.[163] Auch im Lichte demokratischer Legitimität sind grenzüberschreitende Verflechtungen zum Teil problematisch, weil sich Verantwortlichkeiten nicht immer transparent abzeichnen und weil zwischen formellem Entscheidungsträger und den Betroffenen im EU-Ausland kein Einfluss- und Verantwortungszusammenhang besteht.[164]

---

[159] Zu dem Umstand, dass grenzüberschreitender Handel mit internationaler Arbeitsteilung für die innere und äußere Stabilität der Staaten von grundsätzlicher Bedeutung war, und zur wirtschaftlichen, aber auch rechtlichen Integration im Europa des 19. Jahrhunderts, die bereits von Meistbegünstigung und Zolltariffestlegungen sowie diesbezüglich langfristigen Bindungen geprägt war, auch als pragmatische Anpassung an die rasanten technischen Entwicklungen *Krüger* Europa (Fn. 21), 72–102. Vgl. auch die *Kant*'sche Einsicht, dass Handel die Menschen zusammenbringt. *Immanuel Kant* Zum ewigen Frieden, 1984, 33. Aus dem 19. Jahrhundert *Frédéric Bastiat*: „Wenn nicht Waren die Grenzen überqueren, werden dies Soldaten tun."

[160] Die Koppelung von Frieden und Wohlstand zeigen unter anderem die Bemühungen der USA um die Gründung der ITO, aus denen zunächst (nur) das GATT 1947 hervorging. Diese waren auch von dem Gedanken getragen, dass die Radikalisierung der Gesellschaft in Europa ganz wesentlich auf die „wirtschaftliche Ausblutung Europas" nach dem Ersten Weltkrieg zurückzuführen war, die ihrerseits wesentliche Folge des Rückzugs der USA aus der internationalen Politik nach 1919 war. Die Internationalisierung der Wirtschaft sollte – so zumindest ein Motiv der USA – den Staaten Wohlstand und Frieden bringen. *Hahn* Aussetzung (Fn. 57), 16.

[161] *Sydow* Verwaltungskooperation (Fn. 96), 129 ff., 181 ff.

[162] M.w.N. *Thomas von Danwitz* Europäisches Verwaltungsrecht, 2008, 630 f.

[163] Vgl. dazu *Dirk Ehlers* Die Europäisierung des Verwaltungsprozessrechts, 1999, 13 f.; *Jens Hofmann* Rechtsschutz und Haftung im Europäischen Verwaltungsverbund, in: Eberhard Schmidt-Aßmann/Bettina Schöndorf-Haubold (Hrsg.) Der Europäische Verwaltungsverbund, 2005, 353 (361 ff.). Der Grundsatz der Staatenimmunität schließt es allerdings nicht aus, dass in einem anderen Mitgliedstaat erlassene, für eine Entscheidung im Gerichtsstaat präjudizielle Hoheitsakte von diesem überprüft werden. Jedoch kann die Anerkennung des ausländischen Hoheitsakts nur in Bezug auf Realakte und somit nicht bei (transnationalen) Verwaltungsakten versagt werden. *Rudolf Thienel* Rechtsschutz im Verwaltungsverbund – Spielraum und Einfluss der Gerichtshöfe des öffentlichen Rechts, in: Österreichische Verwaltungswissenschaftliche Gesellschaft (Fn. 96), 161 (192 f.); *Kahl* in: HStR XI (Fn. 50), § 253, Rn. 44 ff. mit Kritik und zahlreichen Nachweisen.

[164] Daher muss die demokratische Legitimität der Entscheidungen innerhalb der Verwaltungskooperation auch aufgabenbezogen erarbeitet werden. Zum Einsatz kommen „Legitimationsbausteine" wie intensivierte Kooperation vor dem Erlass des Verwaltungsakts, Sus-

V. Typisierung

Typisierend lässt sich über die beiden Modi der Entterritorialisierung im Wirtschaftsrecht Folgendes festhalten:

Wenn Staaten ihr Wirtschaftsrecht auf das Ausland erstrecken, schützen sie damit vitale politische und wirtschaftliche Interessen – rasch und unmittelbar. Die Verfolgung der Interessen geschieht zunächst einmal, ohne in zwischenstaatlichen Verhandlungen Einbußen der eigenen Position hinzunehmen. Insgesamt zeigt sich die Erstreckung als einseitiges, machtbasiertes Instrument, das im Gesamtsystem zum Teil erhebliche Transaktionskosten, etwa in Gestalt von Jurisdiktionskonflikten, verursacht. Zum Schutz Schwacher und der Umwelt wird die Erstreckung in der Regel nur eingesetzt, wenn eine völkerrechtliche Pflicht hiezu besteht[165] oder wenn der politische Druck durch die Wählerschaft im Inland entsprechend groß wird.[166] Ist beides nicht der Fall, lassen sich Ausbeutung und Umweltzer-

---

pensionsmöglichkeiten danach, detaillierte Verfahrensbindungen sowie Aufsichts-, Eintritts- und Kontrollrechte bis hin zu vertrauensbildenden Maßnahmen zwischen den verschiedenen mitgliedstaatlichen Verwaltungen. Hiezu *Sydow* Verwaltungskooperation (Fn. 96), 141 ff.; *Kment* Verwaltungshandeln (Fn. 47), 242; *Michael Mayrhofer* Das Kooperationsverhältnis im staatlichen Unionsverfassungsrecht, in: Michael Holoubek/Andrea Martin/Stephan Schwarzer (Hrsg.) FS Karl Korinek, 2010, 373 (390 ff.); *Franz Merli* Die Zukunft der Verwaltung, 2010, 18 ff., 30 ff.; *Claudia Fuchs* Allgemeine Grundsätze eines europäischen Verfahrens der Verwaltungskooperation, in: Holoubek/Lang (Fn. 53), 361 (375); *Holoubek* Entscheidungen, in: ders./Lang (Fn. 98), 352 ff.; *Trute* in: Hoffmann-Riem/Schmidt-Aßmann/Voßkuhle (Fn. 101), § 6, Rn. 112 ff.

[165] Eine verpflichtende Erstreckung findet sich etwa im Hinblick auf die Einbeziehung ausländischer Interessen und Interessierter in Genehmigungsverfahren. Eine Erstreckung zum Schutz Schwacher ohne völkerrechtliche Verpflichtung bildet – als Ausnahme – die EU-Datenschutz-Grundverordnung, die allerdings einen Bereich regelt, in dem Verhandlungen mit den USA wohl keine Aussicht auf Erfolg hätten und in dem auch für die EU nachteilige Wettbewerbsverzerrungen eine Rolle spielen (dazu Fn. 74; zu den unterschiedlichen Zugängen der USA und der EU zum Datenschutz *Lothar Determann* Datenschutz in den USA – Dichtung und Wahrheit, NVwZ 2016, 561). Das übliche Vorgehen – keine Erstreckung ohne Verpflichtung – zeigt sich beispielhaft im fehlenden Verbot von Exportkartellen, weil sich diese nur in anderen Staaten auswirken. So kann es aber dort zu ausbeuterischem Verhalten kommen, wenn der Auswirkungsstaat über kein Kartellrecht oder dessen effektiven Vollzug verfügt. Zur diesbezüglich wiederholt „fehlerhaften" Novellierung des deutschen Rechtsbestands *Wagner-von Papp* in: Tietje, Begriff (Fn. 56), § 11, Rn. 78.

[166] Für die Politik kann sich das am Ende auch günstig fügen. So war Grund für das US-Thunfisch-Importverbot massiver öffentlicher Druck von Tierschützern. Gleichzeitig war mit dem Verbot aber eine positive Wirkung für die US-Wirtschaft verbunden. Dazu *Eva Maria Doerr* Wandel oder Kontinuität: Ein kritischer Beitrag zur Diskussion um handelsrestriktive Umweltmaßnahmen im Rahmen der WTO, PIPE – Papers on International Political Economy, 12/2012, 6 <http://www.polsoz.fu-berlin.de/polwiss/forschung/oekonomie/

störung durch heimische Unternehmen im Ausland[167] ganz nüchtern als externe Effekte bei der Güterproduktion beiseiteschieben.

Die Anerkennung besitzt dagegen kooperativen und verhandlungsgeleiteten Charakter. Das bedeutet in der Regel Abstriche bei eigenen Positionen, gleichzeitig jedoch die Senkung von Kosten für Wirtschaft und Staat. Die Anerkennung ist auf eine konsistente Entwicklung in Richtung zunehmender (auch) wirtschaftlicher Verflechtung vor allem durch den Abbau von Handelshemmnissen gerichtet und so am Ende auch friedensfördernd.[168]

Sowohl Erstreckung als auch Anerkennung bewirken Harmonisierung, bei Erstreckungen geschieht dies allerdings nicht selten bloß faktisch, intransparent und erst im Nachhinein. Beide Instrumente führen zur Schwächung staatlicher Steuerung. Auch dies spielt sich bei Erstreckungen oft verdeckt ab. Im Rahmen der Anerkennung gewinnt diesbezüglich der Zugriff auf Standardsetzer an Bedeutung. Auf individueller Ebene verursachen beide Instrumente demokratische und rechtsstaatliche Spannungslagen.

VI. Reterritorialisierung

Entterritorialisierung im Wirtschaftsrecht funktioniert durch Erstreckung und Anerkennung. In Reaktion darauf erlassen Staaten Abwehrgesetze („Abwehr“), antworten mit Gegen-Erstreckung („Gegenwehr“), übernehmen fremdes Recht freiwillig in ihren Rechtsbestand („Unterwerfung“) oder kooperieren, auch indem sie völkerrechtliche Verträge[169] schließen und Internationale Organisationen gründen („Kooperation“).[170]

---

ipoe/pipe_working_papers/papers/PIPE_Working_Paper_12-12_Doerr_-_Wandel_oder_Kontinuit__t.pdf> (06.10.2016).

[167] Dazu etwa jüngst „Deutsche Unternehmen im Ausland – Spitzenrang bei Menschenrechtsverletzungen“ <http://www.tagesspiegel.de/politik/deutsche-unternehmen-im-ausland-spitzenrang-bei-menschenrechtsverletzungen/11733036.html> (06.10.2016).

[168] Das kann hinsichtlich der Erstreckung nur sehr beschränkt behauptet werden. Im Blick zu behalten ist aber doch, dass wirtschaftlicher Druck nach dem Gewaltverbot das einzige verbleibende Mittel zur einseitigen Durchsetzung außenpolitischer Interessen ist und so auch Kriege verhindern kann. Zur Unklarheit der Grenze zwischen noch erlaubtem und unzulässigem Druck *Meng* Wirtschaftssanktionen (Fn. 136), 269.

[169] *Kaiser* Globalisierung als Problem der Demokratie, Internationale Politik, 1998, 5; *Rupert Scholz* Steuerungsprobleme heutiger Staatlichkeit, 1998, 18, 28; *Anne Peters* Elemente einer Theorie der Verfassung Europas, 2001, 132; *Kustor* Aspekte, in: ders. (Fn. 56), 166 f.; *Dederer* in: HStR XI (Fn. 72), § 248, Rn. 115 f.; *Valta* Steuerrecht (Fn. 75), 594. Freilich wird das Instrument des völkerrechtlichen Vertrags angesichts der rasanten technisch-wirtschaftlichen Entwicklungen (*Stefan Oeter* Vom Völkerrecht zum transnationalen

Diese Verhaltensweisen – Abwehr, Gegenwehr, Unterwerfung und Kooperation – wirken auf eine Reterritorialisierung im Wirtschaftsrecht hin, weil nicht mehr fremdes Recht in Staaten, in denen es nicht beschlossen wurde, gilt, zur Anwendung gelangt oder seine Wirkung entfaltet. Abwehrgesetze haben zur Folge, dass ein Sachverhalt nicht mehr nach ausländischem Recht beurteilt wird,[171] und die Übernahme fremder Regelungen in die nationale Rechtsordnung bedeutet evident Territorialisierung. Nicht nur Anerkennung, für die das schon prima vista nahe liegt, sondern auch (Gegen-)Erstreckung[172] und autonomer Nachvoll-

---

Recht – „transnational administrative networks“ und die Bildung hybrider Akteursstrukturen, in: Calliess [Fn. 52], 388 [391]) und der sich daraus ergebenden strukturellen Kopplung von (Welt-)Wirtschaft und Staaten (*Udo Di Fabio* Das Recht offener Staaten, 1998, 139) nicht immer freiwillig gewählt, und der Rückgewinn an Steuerungspotenzial wird durch Verhandlungen unter faktisch ungleichen Kräfteverhältnissen geschmälert. Bei multilateralen Verträgen, die im internationalen Kontext nur schwer abänderbar sind und deren Anpassung über lange Zeit nicht möglich ist, kann der Vertragstext geänderte Bedürfnisse unter Umständen nicht mehr adäquat abbilden. Besteht ein Streitbeilegungsmechanismus, verlagert sich dieses Problem in die Spruchkörper, denen die Kritik droht, nicht mehr auf dem Boden des Vertragstexts zu entscheiden, und das Recht verselbständigt sich weg von den Vertragsstaaten (vgl. etwa *Armin von Bogdandy* Verfassungsrechtliche Dimensionen der Welthandelsorganisation, KJ 2001, 264). Sind weder Austritt noch eine Vertragsrevision faktisch realisierbar, werden demokratische Bedenken hinsichtlich der Mitgliedschaft in der IO erhoben, auch weil der Steuerungsverlust wieder zunimmt. Am Beispiel der WTO auch angesichts eines unterschiedlichen Verständnisses von demokratischer Legitimität im internationalen Kontext anschaulich *Markus Krajewski* Verfassungsperspektiven und Legitimation des Rechts der Welthandelsorganisation (WTO), 2001, einerseits und *von Engelhardt* Welthandelsorganisation (Fn. 115), andererseits.

[170] Die Mehrzahl der derzeit etwa 250 Organisationen ist – zumindest auch – mit Aspekten der internationalen Wirtschaft befasst. *Nowrot* in: Tietje, Begriff (Fn. 149), § 2, Rn. 20. Eine wesentliche, kooperierende Funktion völkerrechtlicher Übereinkommen wie des GATT besteht auch darin, wirtschaftliche Macht zu kanalisieren, Staaten diesbezüglich auf eine rechtliche Stufe zu stellen und unilaterale Maßnahmen, die sich vor allem (wirtschaftlich) mächtige Staaten leisten können, zu verhindern.

[171] So führten die auf diplomatischer Ebene ausgetauschten Bedenken dazu, dass der Widerspruch zwischen dem US Iran Sanctions Act 1996 und der EU-Abwehrverordnung VO (EG) 2271/1996, ABl. L 96/309, 1, durch Nichtanwendung der Regelung über 15 Jahre hindurch nicht schlagend wurde. *Vogt* Compliance, in: Huck/Kurth (Fn. 57), 108 f.

[172] Dass Kooperation häufig auch im Gefolge von Erstreckungen eine Rolle spielt, zeigt der Umstand, dass zwischen der EG und z.B. den USA Abkommen über die Anwendung der Wettbewerbsregeln geschlossen wurden, und nach dem Scheitern einer Verankerung wettbewerbsrechtlicher Regelungen auf WTO-Ebene das internationale Netz nationaler Wettbewerbsbehörden (International Competition Network, ICN) verwirklicht wurde, ebenso wie die Zusammenarbeit im OECD-Ausschuss für Wettbewerbsrecht und Wettbewerbspolitik, die Aufnahme von wettbewerbsrechtlichen Kapiteln in Freihandelsabkommen und die daher zu Recht getroffene Bezeichnung des Kooperationsprinzips im Internationalen Kartell- und Fusionskontrollrecht als „Leitmotiv“ bei *Philipp Terhechte* Das internatio-

zug[173] stimulieren zwischenstaatliche Kooperation.[174] Diese führt häufig zu Harmonisierung,[175] die die Inkongruenz von räumlichem Geltungsbereich und Anwendungs- bzw. Wirkungsbereich des Rechts zurückdrängt. Die Staaten treiben die Entterritorialisierung also zwar voran; diese ist aber häufig nur ein Zwischenstadium, dem entweder die Ablehnung des fremden Rechts oder eine Rechtsangleichung folgt. So wirkt die Entterritorialisierung im Wirtschaftsrecht als Motor für eine Reterritorialisierung.[176]

---

nale Kartell- und Fusionskontrollverfahrensrecht zwischen Kooperation und Konvergenz, ZaöRV 2008, 689 (698). Weiters *Anna-Maria Karl* Auf dem Weg zu einer globalen Kartellrechtsordnung, RIW 1996, 633; *Lowenfeld* Law (Fn. 58), 428 ff.; *Kment* Verwaltungshandeln (Fn. 47), 127 ff.; *Imelda Maher* Transnational Legal Authority in Competition Law and Governance: Territoriality, Communality and Networks, in: Handl/Zekoll/Zumbansen (Fn. 52), 411 (419); *Matthias Meessen* Multinationale und globale Unternehmen im Wettbewerb der Systeme, in: HStR XI (Fn. 22), § 246, Rn. 61 ff.; *Fabian Stancke* TTIP, CETA und die Rolle des Wettbewerbsrechts in internationalen Freihandelsabkommen, EuZW 2016, 567 (568: Herausbildung einer Art „‚schleichender Konvergenz' [soft convergence]"); auch *Krajewski* Wirtschaftsvölkerrecht (Fn. 21), Rn. 717 ff. Zu Versuchen der Vereinheitlichung des Kartellrechts in globaler, historischer Hinsicht *Jürgen Basedow* Weltkartellrecht, 1998, 61 ff. Zur kurz nach dem Scheitern einer Verankerung eines wettbewerbsrechtlichen Rahmens auf WTO-Ebene ergangenen, die extraterritoriale Wirkung des US-Anti-Trust-Law beschränkenden Entscheidung des US Supreme Court im *Empagran*-Fall *Torsten Körber* Die Empagran-Entscheidung des US Supreme Court, ZWeR 2004, 591; *John Shenefield/Jürgen Beninca* Extraterritoriale Anwendung US-amerikanischen Kartellrechts, WUW 2004, 1276. Hingewiesen sei auch darauf, dass das auf die *Lotus*-Entscheidung des StIGH aus dem Jahr 1927 (Fn. 53) zurückgehende Prinzip der unkoordinierten Gesetzgebungskompetenz der Staaten heute angezweifelt wird. Gründe dafür sind die mittlerweile immense wirtschaftliche Verflechtung und ein auch im Völkerrecht erhöhter Schutz des Individuums. So *Sandrock* Grenzen (Fn. 61), 23 f., 92; vgl. auch *Ulrich Immenga* The Need for Multilateral Rules as a Consequence of Globalization and Liberalization, in: Stefan Griller/Birgit Weidel (Hrsg.) External Economic Relations and Foreign Policy in the European Union, 2002, 191 (196).

[173] Vor dem autonomen Nachvollzug werden Verhandlungen zwischen erstreckendem Staat und Adressaten der Erstreckung häufig zur Abschwächung des „regulatorischen Imperialismus" oder zur Herstellung von Reziprozität geführt. Vgl. *Laura Buch/Sterenn Künzel/Friederike Ullmann* Tax Compliance – Welche Auswirkungen besitzt FATCA auf Banken in Deutschland?, in: Huck/Kurth (Fn. 57), 115 (121 [Fn. 22], 125 f.).

[174] Vgl. etwa *Reimer* Rahmenbedingungen, in: Holoubek/Lang (Fn. 53), 72.

[175] Der umgekehrte Weg, also jener von bi- oder multinationalen Abkommen hin zur einseitigen Erstreckung, ist die seltene Ausnahme. Dies lässt sich aber beim Schutz geistigen Eigentums feststellen. Grund für diese Entwicklung ist die auf internationaler Ebene bestehende Uneinigkeit über die urheberrechtliche Behandlung der Verbreitung von Inhalten im Internet. Vgl. *Alexander Peukert* Territoriality and Extra-Territoriality in Intellectual Property Law, in: Handl/Zekoll/Zumbansen (Fn. 52), 189 (225 f.).

[176] In einem anderen, gewissermaßen umgekehrten Sinn geht es im Zusammenhang mit der Entterritorialisierung im Wirtschaftsrecht darum, dass nationales Recht dort zur Anwendung gelangen kann, wo es beschlossen wurde. Gemeint ist die Notwendigkeit, die institutionell bewegliche, entterritorialisierte Wirtschaft im Sinne einer Schärfung judikativer

In jüngster Zeit produziert dieser Motor Fehlzündungen. Zum einen hat – unter anderem – das Prinzip der gegenseitigen Anerkennung TTIP ins Wanken gebracht. Die geplante regulatorische Zusammenarbeit nährt nämlich die Befürchtung, letztlich zur Anerkennung nicht ausreichend Schutz bietender Standards gezwungen zu sein.[177] Unter Druck geraten die Standards deshalb, weil Staaten für einen neuen Liberalisierungs- und Wachstumsschub heute gezwungen sind, vor allem nichttarifäre Handelshemmnisse abzubauen. Diese sichern aber – anders als Zölle – verbraucher- und umweltschutzrechtliche Belange und dienen so wertebezogener politischer Steuerung. Mit ihrer Kritik an TTIP fordern Teile der Bevölkerung die Sicherstellung eines Mindestmaßes solcher Steuerungsmöglichkeiten lautstark und grenzüberschreitend koordiniert ein.[178] Im Sinne einer Koppelung von Markt und Demokratie wird daher die Entwicklung flankierender Poli-

Zugriffspunkte rechtlich zu territorialisieren. Diese Notwendigkeit besteht vor allem für Sachverhalte mit Internetbezug. Dass ein rechtlicher Zugriff gelingen kann, zeigt der EuGH, wenn er die Anknüpfungspunkte „im Rahmen der Tätigkeit" einer Niederlassung i.S.d. Art. 4 Abs. 1 lit. a Datenschutz-Richtlinie (RL 95/46/EG, ABl. L 1995/281, 31) und der „Niederlassung" dem Schutzzweck der Richtlinie folgend großzügig auslegt (vgl. EuGH 13.05.2014, C-131/12, *Google/González*, ECLI:EU:C:2014:317, Rn. 48 ff.). Er nimmt bei Unternehmen, die ihre Leistungen über das Internet anbieten, gezielt Abstand von „einer formalistischen Sichtweise" und bejaht das Bestehen einer Niederlassung, an die die Anwendung des nationalen Datenschutzrechts anknüpft, bei Vorliegen auch nur geringer institutioneller Verfestigung, wie eines Postfachs, Bankkontos oder eines Vertreters, und stellt so den judikativen Zugriff sicher, EuGH 01.10.2015, C-230/14, *Weltimmo*, ECLI:EU:C:2015:639, Rn. 29 ff., 41. Anders als dem *Google*-Urteil lag dem *Weltimmo*-Urteil ein rein innerunionaler Sachverhalt zugrunde und es ging um die Anwendung entweder des ungarischen oder des slowakischen Datenschutzrechts. Zum Urteil z.B. *Ingemar Kartheuser/Florian Schmitt* Der Niederlassungsbegriff und seine praktischen Auswirkungen, ZD 2016, 155; *Dan Svantesson* The CJEU's *Weltimmo* Data Privacy Ruling – Lost in the Data Privacy Turmoil, Yet So Very Important, MJ 2016, 332; Urteilsbesprechung mit Anmerkung von *Eva Beyvers* Datenschutzrecht – Anwendbarkeit nationalen Rechts auf ausländische Gesellschaft, EuZW 2015, 912. Vgl. nunmehr den in der bezüglichen Hinsicht gleich formulierten Art. 3 Abs. 1 Datenschutz-Grundverordnung. Vgl. weiters auch *Gerald Spindler* Transnationalisierung und Renationalisierung des Rechts im Internet, in: Calliess (Fn. 52), 193 (218 f.).

[177] Tatsächlich folgt die Entterritorialisierung im internationalen Wirtschaftsrecht häufig einem eher technokratischen Ansatz, der etwa Herstellungsmethoden unberücksichtigt lässt. *Von Bogdandy* Dimensionen (Fn. 169), 425 (434). In Bezug auf die regulatorische Zusammenarbeit wird als besonders kritisch beurteilt, dass sich die Vertragsparteien über geplante Regulierungsmaßnahmen zum frühestmöglichen Zeitpunkt austauschen sollen. So ergeben sich besondere Einflussmöglichkeiten schon vor dem Gesetzgebungsverfahren, *Christian Calliess/Miriam Dross* TTIP: Regulierungszusammenarbeit auf Kosten der Umwelt?, DÖV 2016, 621 (624, 626).

[178] *Anna Cavazzini* Das Freihandelsabkommen zwischen EU und USA: Hintergrund, Kritik, Protest, Forschungsjournal soziale Bewegungen 2015, 90 (91 f.).

tikbereiche für TTIP gefordert und betont, dass diese aus den genannten Gründen in der EU bereits auf die Union übertragen sind.[179]

Der Motor läuft aber – zum anderen – auch innerhalb dieser Union nicht rund. Als einer von vielen Gründen[180] für den Brexit gilt ebenfalls der nicht nur zunehmende, sondern auch zunehmend kritisch gesehene nationale Steuerungsverlust in politisch sensiblen Bereichen. Die verpflichtende Übernahme von EU-Organen dynamisch weiterentwickelten Rechts auf immer mehr Gebieten stellt ein wesentliches Motiv für den Brexit dar.[181] Diesbezüglich scheint die Problemlage mit jener bei TTIP vergleichbar.

Das Einhegen fortschreitender Entterritorialisierung durch einen flankierenden, transparent erarbeiteten, im Konfliktfall aber auch gleichförmig durchgesetzten und erst dadurch wirklich vertrauensbildenden Rahmen und damit die Reduzierung des Spannungsverhältnisses zwischen Demokratie und Freihandel sind im internationalen Kontext keine einfache Aufgabe. Da wirtschaftliche Integration ein Mindestmaß an Vertrauen voraussetzt, müssen sich die Staaten dieser Aufgabe jedoch stellen. Innerhalb der EU ist die künftige Tragfähigkeit[182] einer über das rein Wirtschaftliche hinausgehenden Integration durch Recht im Sinne des funktionalen Integrationsansatzes[183] in grundsätzlicher Weise angesprochen.

---

[179] *Calliess/Dross* TTIP (Fn. 177), 629. Vgl. auch *von Engelhardt* Welthandelsorganisation (Fn. 115), 309.

[180] Freilich liegen viele davon auch jenseits der hier thematisierten wirtschaftsrechtlichen Bezüge.

[181] Vgl. *Ralf Michaels* Does Brexit Spell the Death of Transnational Law?, German Law Journal 2016, Brexit Special Supplement, 51 (52); *Ronald G. Asch* „This realm of England is an empire“: Die Krise der EU, das Brexit-Referendum und die europäische Rechtsgemeinschaft, ZSE 2016, 174 (186, 190 f.), mit Bezugnahme vor allem auf die demokratie- und integrationspolitischen Folgen rechtlich umstrittener Maßnahmen im Zuge der Euro-Rettung und mit bemerkenswertem Hinweis auf die Umschreibung der „pragmatischen“ Integrationsmethode durch *Jean-Claude Juncker* im Jahr 1999: „Wir beschließen etwas, stellen das dann in den Raum und warten einige Zeit ab, was passiert. Wenn es dann kein großes Geschrei gibt und keine Aufstände, weil die meisten gar nicht begreifen, was da beschlossen wurde, dann machen wir weiter – Schritt für Schritt, bis es kein Zurück mehr gibt.“ Der Spiegel 52/1999 <www.spiegel.de/spiegel/print/d-15317086.html> (06.10.2016). Diesen Pragmatismus nennt *Grimm* zu Recht „Prinzipienscheu“, die in ein gravierendes Legitimitätsproblem mündet. *Dieter Grimm* Europa ja – aber welches? Zur Verfassung der europäischen Demokratie, 2016, 253. Dass es (noch) immer ein Zurück gibt, zeigt nun der Brexit.

[182] Vgl. dazu im Lichte des Brexit *Andreas Fahrmeir* Allmählicher Abschied von der europäischen Integration? Britische imperiale Erfahrungen, das Brexit-Votum und die Europäische Union, ZSE 2016, 166.

[183] *Giandomenico Majone* Europe as the Would-be World Power, 2009, 72 ff.; *Matthias Ruffert* Sektorales Wirtschaftsrecht als Teil des europäischen Wirtschaftsrechts, in: ders. (Hrsg.) Europäisches Sektorales Wirtschaftsrecht, 2013, § 1, Rn. 2.

TTIP und Brexit bedeuten Zäsuren für die Entterritorialisierung im Wirtschaftsrecht, weil eine kritische (internationale) Öffentlichkeit einer ständig zunehmenden Übernahme fremden Rechts Grenzen gesetzt hat.[184] Die Instrumente der Entterritorialisierung im Wirtschaftsrecht, Erstreckung und Anerkennung, werden unabhängig davon weiterhin eine gewichtige Rolle spielen, weil die Staaten von der Wirtschaft abhängig sind, die Wirtschaft entterritorialisiert bleibt und das Wirtschaftsrecht dem „Rhythmus der Wirtschaft“[185] folgen muss. In Bezug auf Brexit und TTIP wird sich weisen, ob dieser Rhythmus künftig vermehrt von einer Achse zwischen USA und Großbritannien auf die EU erstreckt wird, ob die EU mit dem Vereinigten Königreich an ihrer Seite die USA dazu bewegen kann, auch ihren Rhythmus anzuerkennen, oder ob der Brexit gar die letzte Chance für eine – dann dreiseitige – transatlantische Partnerschaft ist. Die Entwicklungen sind nach dem Scheitern der „Reterritorialisierung nach oben“ im Fall von TTIP und der erfolgten „Reterritorialisierung nach unten“ im Fall des Brexit in alle Richtungen offen. Ihre tragfähige Gestaltung wird ohne Zweifel mühevoll. Was aber mühelos erreichbar ist, ist nicht der Mühe wert.

---

[184] Die Grundlage für das entsprechende Verhalten maßgeblicher Politiker wurde wesentlich in Zeiten bevorstehender nationaler Wahlen – etwa in Großbritannien und den USA – gelegt. *David Cameron* hat im Wahlkampf 2015 versprochen, im Falle seines Erfolgs ein Referendum über den Austritt Großbritanniens aus der EU abzuhalten, in den USA ist der Präsidentschaftskandidat *Donald Trump* vehement gegen TTIP, was in der Folge auch bei seiner Gegenkandidatin *Hillary Clinton* zu einer diesbezüglich kritischen Haltung führt. Hinsichtlich TTIP spielen sich derzeit ähnliche Entwicklungen in verschiedenen Staaten Europas, vor allem auch Frankreich, ab.

[185] *Rolf Stober* Globales Wirtschaftsverwaltungsrecht, 2001, 9.

Leitsätze des Referenten über:

Entterritorialisierung im Wirtschaftsrecht

I. Erste Annäherung: entterritorialisierte Wirtschaft

(1) Seit der Antike drängt die Wirtschaft danach, Grenzen zu überwinden und weiträumig Handel zu betreiben. Bezieht man den Begriff „Weltwirtschaft" auf jenes Gebiet, das für Menschen zu ihrer jeweiligen Zeit erfahrbar ist, wird spätestens seit dem Hochmittelalter zu Recht von Weltwirtschaft(en) gesprochen. Im 19. Jh. rechtfertigen es Intensität und Ausdehnung wirtschaftlicher Vernetzung, von der ersten wirtschaftlichen Globalisierung zu sprechen.

II. Zweite Annäherung: territorialisierte Herrschaftsgewalt

(2) Entterritorialisierung der Wirtschaft und Territorialisierung der Herrschaftsgewalt sind zwei voneinander unabhängige Prozesse. Bei genauer Betrachtung lässt sich verbindend erkennen, dass die Wirtschaft vor dieser Territorialisierung in relativ hohem Maße grenzüberschreitend ausgerichtet und für die Verwirklichung territorialer Herrschaftsgewalt essentiell ist. Nach dieser Territorialisierung wird die Wirtschaft vom Staat, der in ihre Abhängigkeit gerät, für längere Zeit in ihrer grenzüberschreitenden Dimension beschränkt. Wiederum danach fördern die Staaten ungehinderten, grenzüberschreitenden Handel.

III. Entterritorialisierung im Wirtschaftsrecht

1. Begriff der Entterritorialisierung

(3) Im Sinne eines weiten Begriffsverständnisses ist wesentliches Kriterium der Entterritorialisierung, dass Recht in einem Staat, in dem es nicht beschlossen worden ist, gilt, seine Wirkung entfaltet oder auf dort verwirklichte Sachverhalte Anwendung findet. Auf eine strenge Unterscheidung

dieser Begriffe soll es nicht ankommen. Völkerrechtliche Verträge stellen keine Entterritorialisierung dar.

2. Formen der Entterritorialisierung im Wirtschaftsrecht

a) Die einseitige Erstreckung

(4) Rechtsetzung und Rechtsprechung auf ausländische Sachverhalte zu erstrecken, ist zulässig, wenn ein „genuine link" besteht. Dies ist im Wirtschaftsrecht insbesondere dann der Fall, wenn im Ausland verwirklichte Sachverhalte im Inland spürbare, direkte oder beabsichtigte Auswirkungen zeitigen (Auswirkungsprinzip). Es bestehen zahlreiche Formen von Erstreckungen.

b) Die Anerkennung

(5) Bei der „Urform" der Anerkennung beschränkt der anerkennende Staat seinen Souveränitätsanspruch und räumt fremden Hoheitsakten, denen kein harmonisiertes Recht zugrunde liegt, durch formale Übernahme auf seinem Territorium extraterritoriale Wirkungen ein.

aa) Europäische Union

(6) Grundlage des Anerkennungsprinzips in der EU sind die als Beschränkungsverbote verstandenen Grundfreiheiten. In der Sache bewirken diese, dass Rechtshandlungen eines Mitgliedstaats von einem anderen als genauso verbindlich anzusehen sind, als hätte sie der anerkennende Staat gesetzt. Das Anerkennungsprinzip hat sich stark weiterentwickelt, ist in materiell- wie in verfahrensrechtlichen Bestimmungen enthalten und wirkt in verschiedenen Ausprägungen im harmonisierten wie im nichtharmonisierten Bereich. Im europäischen Wirtschaftsrecht sorgt das Anerkennungsprinzip für eine weitgehende Entterritorialisierung innerhalb der EU.

bb) Internationales Wirtschaftsrecht

(7) Der Grundsatz der Anerkennung findet sich auch im internationalen Wirtschaftsrecht, wenngleich dieses nicht auf ähnlich umfassende Anerkennungspflichten ausgerichtet ist wie das Unionsrecht, weil die einschlägigen Bestimmungen keine Beschränkungsverbote darstellen. Anerkennungsmechanismen bestehen insbesondere in Bezug auf Ausnahmebestimmungen. Dies kann zu Spannungslagen führen. Die Frage ist dann etwa im Rahmen des GATT, inwieweit ein Staat in Bezug auf Maßnahmen anderer Staaten abweichende Schutzniveaus anerkennen muss.

c) Harmonisierung als Voraussetzung und Konsequenz

(8) Erstreckungen ziehen Harmonisierungen häufig auf faktischer Ebene nach sich, es kommt aber auch zu Rechtsangleichungen.

(9) Dem konsensualen Charakter der Anerkennung wohnt das Erfordernis einer vorausgehenden Mindestharmonisierung inne, weil nur so das Vertrauen der Staaten groß genug ist, um auf die Ausübung ihrer eigenen Regelungskompetenz zu verzichten.

(10) Insgesamt besteht Druck in Richtung Akzeptanz internationaler Standards und Harmonisierung. Es existiert eine große Zahl und Diversität internationaler, aber auch substaatlicher Standardsetzer. Alle liefern das, was das Prinzip der Anerkennung weiterträgt: die Grundlage für harmonisierte und dadurch anerkennungsfähige Regelungen.

IV. Folgen der Entterritorialisierung

1. Folgen der Erstreckung

(11) Erstreckungen bewirken einen Steuerungsverlust betroffener Staaten, der offensichtlich, aber auch verdeckt eintreten kann. Staaten können als Adressaten von Erstreckungen auch profitieren. Erstreckungen erzeugen häufig Jurisdiktionskonflikte und führen auf individueller Ebene zu rechtsstaatlichen und demokratischen Spannungslagen, die sowohl aus einem „Zuviel“ als auch einem „Zuwenig“ an Erstreckung resultieren können.

2. Folgen der Anerkennung

(12) Auf staatlicher Ebene zieht auch das Anerkennungsprinzip gewisse Steuerungsverluste nach sich. Ausnahme- und Schutzklauselverfahren stellen wichtige demokratiepolitische Puffer dar. Das Anerkennungsprinzip entlastet Staat und Wirtschaft und fördert Frieden. Auf individueller Ebene führt auch das Anerkennungsprinzip zu rechtsstaatlichen und demokratischen Spannungslagen.

V. Typisierung

(13) Die Erstreckung dient dem unmittelbaren und raschen Schutz vitaler politischer und wirtschaftlicher Interessen ohne Einbußen bei der eigenen Position. Sie ist insgesamt ein einseitiges, machtbasiertes Instrument, das im Gesamtsystem zum Teil erhebliche Transaktionskosten verursacht.

Zum Schutz Schwacher und der Umwelt wird das Instrument der Erstreckung in der Regel nicht eingesetzt.

(14) Demgegenüber ist die Anerkennung ein kooperatives und verhandlungsgeleitetes Instrument und daher mit Abstrichen bei eigenen Positionen verbunden. Sie senkt Kosten für Wirtschaft und Staat und ist auf zunehmende (auch) wirtschaftliche Verflechtung gerichtet.

(15) Sowohl Erstreckung als auch Anerkennung führen zur Schwächung staatlicher Steuerung und befördern Harmonisierung. Im Rahmen der Anerkennung gewinnt der Zugriff auf Standardsetzer an Bedeutung. Auf individueller Ebene verursachen beide Instrumente demokratische und rechtsstaatliche Spannungslagen.

VI. Reterritorialisierung

(16) Staaten treiben die Entterritorialisierung im Wirtschaftsrecht zwar einerseits voran, reagieren darauf andererseits aber mit „Abwehr", „Gegenwehr", „Unterwerfung" und „Kooperation". Daher ist die Entterritorialisierung häufig nur ein Zwischenstadium, dem entweder die Ablehnung des fremden Rechts oder eine Rechtsangleichung folgt. So wirkt die Entterritorialisierung im Wirtschaftsrecht als Motor für eine Reterritorialisierung.

(17) Dieser Motor stockt zum einen in Bezug auf TTIP unter anderem deshalb, weil der Abbau nichttarifärer Handelshemmnisse durch regulatorische Zusammenarbeit die Befürchtung nährt, letztlich zur Anerkennung nicht ausreichend Schutz bietender Standards gezwungen zu werden.

Der Motor stockt zum anderen innerhalb der EU. Als einer von mehreren Gründen für den Brexit gilt ebenfalls der nicht nur zunehmende, sondern auch zunehmend kritisch gesehene nationale Steuerungsverlust in politisch sensiblen Bereichen.

(18) Da wirtschaftliche Integration ein Mindestmaß an wechselseitigem Vertrauen voraussetzt, ist die Einhegung fortschreitender Entterritorialisierung durch einen flankierenden, transparent erarbeiteten, aber auch gleichförmig durchgesetzten und erst dadurch wirklich vertrauensbildenden rechtlichen Rahmen unverzichtbar.

Innerhalb der EU ist die künftige Tragfähigkeit einer über das rein Wirtschaftliche hinausgehenden Integration durch Recht im Sinne des funktionalen Integrationsansatzes in grundsätzlicher Weise angesprochen.

(19) TTIP und Brexit bedeuten Zäsuren für die Entterritorialisierung im Wirtschaftsrecht. Nach dem Scheitern der „Reterritorialisierung nach oben" im Fall von TTIP und der erfolgten „Reterritorialisierung nach unten" im Fall des Brexit sind die Entwicklungen nach allen Seiten offen.

Vierter Beratungsgegenstand:

Entterritorialisierung im Kommunikationsrecht

Referat von *Matthias Cornils*, Mainz*

Inhalt

I. „Cyberspace“: Raum in rechtlicher Ordnung

Die Demokratische Volksrepublik Korea hat 24 Millionen Einwohner, darunter über eine Million Soldaten, Interkontinentalraketen und die Atombombe. Nordkorea hat auch einen staatlichen Rundfunksender, seit einigen Jahren Mobilfunktelefone – und eine country code Top-Level-Domain

* Ich danke *Elke Gurlit* und *Nils Grosche* für hilfreiche Gespräche und wertvollen Rat.

(„.kp“), mit allerdings nur 28 Webseiten[1] – (unter .de sind es mehr als 16 Millionen[2]). Ja, es gibt – neben einem Intranet – auch das Internet in Nordkorea, wenn auch nur über eine – ohne weiteres abschaltbare – Verbindung nach China. Aber: Außer einer kleinen Elite kommt niemand hinein, die Mobiltelefone sind für das Internet und auch für Auslandsgespräche deaktiviert.[3]

Wir sehen: „Entterritorialisierung“ ist relativ. Auch 25 Jahre nach Einführung des World Wide Web[4] gibt es ein Leben ohne Internet. Das Internet ist kein Schicksal, sondern Entscheidung, individuell und politisch.[5] Und: Kommunikation hängt bei aller möglichen Entgrenzung immer noch ab von Kabeln, Speichern, Sendern und Empfängern.

Entterritorialisierung der Kommunikation ist auch in der Sache nicht neu. Die Wahrnehmung des Bedeutungsverlusts von Raum und Distanz hat schon die großen kommunikationstechnologischen Entwicklungsschübe der Vergangenheit begleitet,[6] also etwa die Einrichtung fester Postkurse

---

[1] <http://www.northkoreatech.org/2016/09/21/north-koreas-dns-files-reveal-internet-websites/>.

[2] Die Statistik der Registrierungsstelle für die deutsche ccTLD .de *DENIC eG* weist für 2015 14.783.545 in Deutschland registrierte und 1.114.358 ausländische de.domains aus, <https://www.denic.de/wissen/statistiken/jahresauswertungen/2015-jahresauswertung/>.

[3] <http://www.koreatimes.co.kr/www/news/nation/2012/07/120_116129.html>. Auch für Touristen oder andere Besucher sind Facebook, Twitter und Instagram gesperrt (s. <https://www.theguardian.com/world/2015/jun/23/north-korea-blocks-photosharing-app>). Drahtlose Netzwerke in Botschaften sind verboten worden, offenbar weil Einheimische diese seltene Gelegenheit genutzt hatten, sich mit der Außenwelt zu verbinden (s. <http://www.northkoreatech.org/2014/09/09/north-korea-bans-wifi-at-embassies/>).

[4] 1983 gilt – mit der Umstellung des früheren ARPANET auf das bis heute gebräuchliche IP-Protokoll – als das Geburtsjahr des Internet. Über ein im Wesentlichen binnenamerikanisches Universitätennetzwerk hinaus gewachsen und dann innerhalb weniger Jahre exponentiell gewachsen ist das Netz allerdings erst ein Jahrzehnt später, seit der Einführung des benutzerfreundlichen Hypertextdienstes WWW; näher dazu *Milton L. Mueller* Ruling the Root. Internet Governance and the Taming of Cyberspace, 2002, 73 ff. Innerhalb mithin erst gut zwanzig Jahren hat sich die Internetkommunikation explosionsartig entwickelt; sie ist in so gut wie alle Lebensbereiche eingedrungen, beherrscht in den meisten Gesellschaften Amerikas, Europas, Asiens das soziale Leben jüngerer Kohorten und prägt derzeit die Industrieproduktion der Zukunft um (Industrie 4.0), *Monopolkommission* Sondergutachten 68, Wettbewerbspolitik. Herausforderung digitale Märkte, 2015, insb. Rn. 569 ff.; zur digitalen Revolution *Manuel Castells* Das Informationszeitalter, Bd. 1: Der Aufstieg der Netzwerkgesellschaft, 2001.

[5] Es ist auch kein „common good“ im völkerrechtlichen Sinne, *Julia Voegeli* Die Regulierung des Domainnamensystems durch die Internet Corporation for Assigned Names and Numbers (ICANN), 2006, 230 ff.

[6] *Markus Schroer* in: Jörg Döring/Tristan Thielmann (Hrsg.) Spatial Turn. Das Raumparadigma in den Kultur- und Sozialwissenschaften, 2. Aufl. 2009, 125 (127): „Sie [die These

in Europa durch die Taxis'sche Reichspost ab 1505,[7] die Etablierung der elektronischen Telegraphie in der Mitte des 19. Jahrhunderts[8] und die Einführung des Rundfunks seit 1920.[9] Schon Samuel Morse[10] schien selbstverständlich, dass sein Telegraf die USA in „one neighborhood" verwandeln werde.[11] Das ist der Rede vom Internet als „global village" schon gar nicht so unähnlich – und bezeichnenderweise hat *Herbert Marshall McLuhan*

---

von der Entterritorialisierung] ist vielmehr steter Wegbegleiter eines jeden neuen Transport- oder Kommunikationsmediums."

7 Im Jahr 1505 – nur einige Jahrzehnte nach Erfindung des Buchdrucks – schloss Franz von Taxis mit Spanien den Postvertrag, Vorläufer des ein gutes Jahrhundert später von Kaiser Matthias an die Familie Taxis verliehenen erblichen Reichspostgeneralats: Belehnung des Freiherrn Lamoral von Taxis mit dem Reichspostmeister-Amt v. 27. Juli 1615, in: Johann Jacob Schmauß (Begr.) Corpus juris publici S.R. Imperii academicum, Leipzig 1774, 716 ff. Seitdem gab es in Europa feste Postkurse, die etwa auf der Nord-Süd-Route Rom und Brüssel über 1685 km miteinander verbanden, eine für den Briefverkehr in Europa höchst bedeutsame institutionelle Neuerung. Aus der Governance-Perspektive ist die Thurn-und-Taxissche Reichspost ein frühes transnationales Projekt – das allerdings mit dem Aufkommen der Reichsstände sehr bald in die Konkurrenz mit territorialen Einzelposten geriet. Im 19. Jh. müssen die internationalen Postvereine, insb. der Weltpostverein von 1874, erst wieder aus der kleinteiligen Fragmentierung staatlicher Postsysteme herausführen; *Gunnar Folke Schuppert* Wege in die moderne Welt. Globalisierung von Staatlichkeit als Kommunikationsgeschichte, 2015, 49 ff.

8 Über Jahrtausende war der Kurierdienst zu Pferde die schnellste Nachrichtenverbindung über größere Entfernungen. Das änderte sich ab der Mitte des 19. Jh. revolutionär. Die Telegraphie mit ihren nun möglichen interkontinentalen Echtzeit-Verbindungen – schon 1858 wurde das erste Transatlantik-Unterwasserkabel verlegt – ist unbestritten die wichtigste kommunikationstechnologische Errungenschaft seit der Erfindung des Buchdrucks gewesen. Auch in seinen soziokulturellen Auswirkungen – und bei den Machtfragen um die Herrschaft über das Kabel – finden sich beim „victorianischen Internet" schon erstaunliche Parallelen zum digitalen Netzwerk unserer Tage, *Schuppert* (Fn. 7), 58 ff.

9 1920 ist die schon aus den 1890er Jahren stammende Erfindung des Hör-Rundfunks durch *Marconi* so weit ausgereift, dass die ersten öffentlichen Radiosendungen in den USA, wenig später auch in Europa stattfinden. Der Rundfunk mit seiner großen Reichweite und Wirkmächtigkeit hat die massenmediale Kommunikation in den folgenden Jahrzehnten tiefgreifend geprägt und angesichts der sofort zutage tretenden Einfluss- und Instrumentalisierungspotentiale schon in den 1920er Jahren staatliche Kontrollansprüche auf den Plan gerufen (s. zur Entwicklung in der Weimarer Zeit *Winfried B. Lerg* in: Hans Bausch [Hrsg.] Rundfunk in Deutschland, Bd. I, 1980). Auf diese Erfahrungen reagiert das Rundfunkrecht nach dem Zweiten Weltkrieg mit anspruchsvollen institutionellen Arrangements zur Sicherung von Staatsfreiheit und Meinungsvielfalt im Hörfunk und nun auch Fernsehen; Überblicksdarstellung bei *Martin Bullinger* HStR VII, 2009, § 163 Rn. 97 ff.

10 1844 verschickte *Samuel Morse* auf der aus Kongressmitteln finanzierten Strecke Boston–Washington das erste elektronische Telegramm. „Das Ticken des Morseapparates wurde binnen kurzem zum Symbol einer neuen Zeit", *Hansjoachim Höhne* Die Geschichte der Nachricht und ihrer Verbreiter. Report über Nachrichtenagenturen, 1977, 29 (zit. nach *Schuppert* [Fn. 7], 59).

11 Zitat bei *Schroer* (Fn. 6), 127.

diese Wendung ja bereits 1962 geprägt[12], gemünzt damals auf das Zeitalter elektronischer Kommunikation als Nachfolger des „Gutenberg-Zeitalters". Und auch für weltweite Regulierung liefert das Kommunikationsrecht mit dem Weltpost- und dem Telegraphenverein die ältesten Beispiele. Ressourcenzuordnung, Standardisierung durch internationale Verträge und Organisationen sind im Bereich technisch entwickelter Kommunikation rechtstatsächliche Normalität seit 150 Jahren.[13]

Gleichwohl: Selbstverständlich verbindet sich der Gedanke der Entterritorialisierung für uns Heutige zuallererst mit dem Internet. In dieser uns binnen kürzester Zeit selbstverständlich gewordenen Vernetzung haben sich über (fast) alle Grenzen hinweg ganz neue[14] „kommunikative Figurationen", „deterritorialisierte Kommunikationsgemeinschaften" (*Andreas Hepp*) [15] und weltumspannende „assemblages" (*Saskia Sassen*)[16] herausgebildet – entlang gemeinsamer Sachinteressen: Religion, Beruf, Forschung, Freizeitgestaltung, kulturelle oder sexuelle Vorlieben usw. Kommunikations- und kulturwissenschaftliche Forschungen sowie andere Disziplinen untersuchen vielfältige Auswirkungen grenz-ignoranter Kommunikation[17] im globalen „Netzwerk der Netzwerke".[18] Auch meine Betrachtungen werden sich so gut wie ausschließlich auf die Internetkommunikation und ihr Recht beziehen.

---

[12] *Herbert Marshal McLuhan* The Gutenberg Galaxy, 1962; dt. Fassung: Die Gutenberg-Galaxis, 1968, 47.

[13] Im Telegrafie- und wenig später Fernmeldewesen ist die internationale Koordination eine schon aus technischen Gründen (Schutz der Integrität der Funksignale) unausweichliche Notwendigkeit, *Karl-Heinz Ladeur* DÖV 2012, 369 (369): Der 1865 gegründete Internationale Telegraphenverein, Vorläufer der Internationalen Fernmeldeunion, ist noch vor der Union Postale Universelle (UPU) die älteste internationale Organisation überhaupt (vom nichtstaatlichen Internationalen Roten Kreuz abgesehen), dazu *Simone Fari* The Formative Years of the Telegraph Union, 2015.

[14] *Friedrich Kroetz* in: Ronald Hitzler/Anne Honer/Michaela Pfadenhauer (Hrsg.) Posttraditionale Gemeinschaften, 2008, 151 (157): „neue Qualität".

[15] *Andreas Hepp* in: Hitzler/Honer/Pfadenhauer (Fn. 14), 132 ff.

[16] *Saskia Sassen* Territory, Authority, Rights, 2006, 323 ff.; systemtheoretisch ausformuliert: *Gunter Teubner* ZaöRV 2003, 1 (12): „weltweite Realisierung funktionaler Differenzierung".

[17] S. nur *Clemens Apprich* Vernetzt. Zur Entstehung der Netzwerkgesellschaft, 2015; *Ingrid Volkmer* The Global Public Sphere. Public Communication in the Age of Reflective Interdependence, 2014.

[18] *Eli Noam*, Interconnecting the Network of Networks, 2001; sehr anschauliche Darstellung der Funktionsweise des Internet auf der Grundlage des TCP/IP-Protocol bei *David G. Post* In Search of Jefferson's Moose. Notes on the State of Cyberspace, 2009, 24 ff.

1. Entterritorialisierung der Kommunikation: Deutungsvielfalt und begriffliche Vergewisserung

Sie werden dies indes aus einer begrenzteren, institutionellen Perspektive tun. In den Blick genommen werden sollen die Möglichkeiten und Bedingungen rechtlicher Regulierung von Internetkommunikation. In dieser Perspektive gewinnt der Begriff der Ent- oder – synonym – Deterritorialisierung[19] etwas mehr Konturenschärfe – ohne darum schon eindeutig zu sein. Wir reden von entterritorialisiertem Kommunikationsrecht, weil und soweit dieses entterritorialisierte Kommunikationsvorgänge betrifft. Die rechtswissenschaftliche Betrachtung wird daher das Phänomen immer schon unter dem Gesichtspunkt seiner möglichen oder unmöglichen Steuerung ins Auge fassen. In der juristischen Wahrnehmung avanciert der durch die Entterritorialisierung wirklich oder vermeintlich bedingte Kontrollverlust zum Leitmotiv.[20]

Was macht aus dieser Sicht die deterritoriale Qualität der Internetkommunikation aus?

Jedenfalls, soviel scheint sicher, ist sie nicht gleichbedeutend mit einer Überwindung des Raumparadigmas: Beschreibt „Cyber*space*“[21] ohnehin keine der neuen Technologie als solchen eingeschriebene Topographie,[22] so sucht das Kunstwort auch für die mit ihm behauptete virtuelle Dimension nicht die Aufhebung der Kategorie Raum, nimmt sie im Gegenteil überdeutlich in Anspruch.[23]

Über die konstruierte Räumlichkeit der Cyberspace-Metaphorik[24] hinaus ist der Raum, in dem sich das Internet entfaltet,[25] jedoch auch physi-

---

[19] *Thomas Hoeren* NJW 2008, 2615 (2616).

[20] *Saskia Sassen* Losing Control? Sovereignty in the Age of Globalization, 1996; *Martin Kment* Grenzüberschreitendes Verwaltungshandeln, 2010, 100.

[21] *Franz C. Mayer* NJW 1996, 1782.

[22] *Niels Werber* in: Döring/Thielmann (Fn. 6), 165 (181).

[23] *Pascale Cancik* Verwaltung, Raum, Verwaltungsraum – eine historische Annäherung, in: Hermann Hill/Utz Schliesky (Hrsg.) Die Vermessung des virtuellen Raums. E-Volution des Rechts- und Verwaltungssystems III, 2012, 29 (31).

[24] *Hubertus Niedermaier/Markus Schroer* in: Alexandra Budke/Detlef Kanwischer/Andreas Pott (Hrsg.) Internetgeographien. Beobachtungen zum Verhältnis von Internet, Raum und Gesellschaft, 2004, 125 ff. Die Wortprägung „Cyberspace“ hat zwar durchaus Eingang auch in die Wissenschaftssprache gefunden (*Holger Greve* Access-Blocking – Grenzen staatlicher Gefahrenabwehr im Internet, 2012, 25), ist gleichwohl verbreitet als untechnisch abgelehnt und ohnehin kaum von *John Postel* und den anderen Internetpionieren selbst, vielmehr eher von den Internet-Enthusiasten in ihrem publizistischen Umfeld verwendet worden, *Jack Goldsmith/Tim Wu* Who Controls the Internet? Illusions of a Borderless World (2006), Taschenbuchausgabe 2008, 22 f.

[25] Für eine „geopolitisch informierte Soziologie“, die sich auf „Internetgeographien“ einlassen müsse, *Niels Werber* in: Budke/Kanwischer/Pott (Fn. 24), 23 (37), in Distanzierung vom a-räumlichen Kommunikationsbegriff der Systemtheorie.

kalische Realität: Nicht nur Rundfunksatelliten haben Ausleuchtzonen und Radiofrequenzen haben Reichweiten, auch das Internet besteht zunächst in einer Hardware-Infrastruktur von Kabeln, Funkverbindungen, Routern und Servern. Auch in der dezentralen Transport-Logik des Internet werden die Datenpakete lokalisierbar verschickt und reagiert die Infrastruktur zur Verbesserung der Transportgeschwindigkeit auf räumliche Distanzen.[26] Das Internet diversifiziert und pluralisiert räumliche Bezüge, aber es schafft sie nicht ab.[27]

Geht es also – zumindest juristisch gesehen – bei der Entterritorialisierung durch das Internet nicht nur um virtuelle Welten, besteht doch gleichwohl weiterer Klärungsbedarf: Unterscheidbar bleiben – in der gebotenen Vereinfachung – eine starke und schwache Lesart, dies eine Differenz, die auf grundsätzlich verschiedene Auffassungen in der Internet-Governance-Debatte verweist. *David Post* hat sie griffig als Kontroverse zwischen den Exceptionalists und den Unexceptionalists bezeichnet.[28]

Der Exzeptionalismus vertritt eine Sonderfallthese, die das globale Internet als von allen anderen Kommunikationsmedien kategorial verschieden ansieht, derart, dass es sich einer sinnvollen Steuerung durch territorial radiziertes Recht überhaupt entzieht. Nun weist Internetkommunikation gewiss Eigenschaften auf, die die Möglichkeiten rechtlicher Steuerung in besonderer Weise herausfordern:[29] Im Maß multipler Grenzüberschreitungen und in der ubiquitären[30] Verfügbarkeit der Kommunikate, in der Höchstgeschwindigkeit und Massenhaftigkeit der Überwindung globaler Distanzen, in der Volatilität und daher schwierigen Identifizierbarkeit und

---

[26] *Post* (Fn. 18), insb. 99 mit Fn. 10; zum „IP-Tracking“ durch Strafermittlungsbehörden *Benjamin Krause* NStZ 2016, 139.

[27] *Schroer* (Fn. 6), 131; *Cancik* (Fn. 23), 37 mit Fn. 34.

[28] *Post* (Fn. 18), 166 ff.

[29] Wenn der in Linz wohnhafte A über einen in den Niederlanden ansässigen Internet-Diensteanbieter eine Datei im world wide web postet, die von C auf ihrem Bildschirm in San Diego, Kalifornien, aufgerufen wird, nachdem sie ihren Weg über Großbritannien, Mexico in die USA genommen hat, kann dies offenkundig schwierige Jurisdiktionskonkurrenzen und Durchsetzungsprobleme aufwerfen – soweit es um die Verantwortlichkeit für – möglicherweise – urheberrechtswidrige, persönlichkeitsrechtsverletzende oder pornografisch-jugendgefährdende Bilder oder Texte in der Datei geht; der Fall ist einem Lehrbeispiel bei *Post* (Fn. 18), 16, nachgebildet; s. ferner – statt vieler – nur *Henry H. Perrit* MMR-Beil. 2000, 1 („Internet […] is inherently global“); *Wolfgang Hoffmann-Riem* AöR 137 (2012), 509 (520); *Karl-Heinz Ladeur* GLJ 10 (2009), 1201 („completely different“), zur „Un-Territoriality von Daten“ *Jennifer Daskal* The Yale Law Journal 125 (2015), 326; zum Cloud-Computing *Thomas Nägele/Sven Jacobs* ZUM 2010, 281 (284 ff.).

[30] Näher *Volker Boehme-Neßler* Unscharfes Recht. Überlegungen zur Relativierung des Rechts in der digitalisierten Welt, 2008, 102 ff.; *ders*. in: Hill/Schliesky (Fn. 23), 237.

Haftbarmachung der Kommunikationsteilnehmer ist der paketvermittelte Datenverkehr auf der Basis des TCP/IP-Protokolls neu- und einzigartig.

Für den Nicht-Exzeptionalisten hindern diese Besonderheiten der Netzkommunikation indes keineswegs den Einsatz bekannter Regulierungsmuster. Das Internet ist danach kein staats- und schon gar kein rechtsfreier Raum, und es gibt weder Notwendigkeit noch Rechtfertigung, Normverstöße im Netz grundsätzlich anders zu behandeln als in anderen Kommunikationssystemen.[31]

Über die libertäre Variante der Sonderfallthese, die die tatsächliche Unmöglichkeit[32] heteronom-hoheitlicher Regulierung der Internetkommunikation behauptet hatte, ist die Zeit in der Tat längst hinweg gegangen.[33] Heute erscheint die separatistische Attitüde der frühen Cyberanarchisten[34] nur noch als historische Reminiszenz: Die Cyberspace-Euphorie der

---

[31] Wirkmächtig: *Jack Goldsmith* University of Chicago Law Rev. 65 (1998), 1199 ff.; interessante Beobachtung der Übertragung staatlicher Wirkungskreise auf den – nach den ccTLD territorialisierten – Cyberspace bei *Robert Uerpmann-Wittzack* GLJ 11 (2010), 1245 (1256: „the Country Code Top Level Domain as Cyberterritory“), s. auch ebd. S. 1258: „Cyberspace does not defeat the principle of territorial jurisdiction. Rather, the principle adapts itself to the specific situation of the Internet.“

[32] *David R. Johnson/David G. Post* Stanford Law Rev. 48 (1996), 1367 (1372): „The volume of electronic communications crossing territorial boundaries is just too great in relation to the resources available to government authorities“; im Anschluss daran *Johnson Aaron Mefford* Indiana Journal of Global Legal Studies 5 (1997), 211 (222): „Cyberspace can and ought to be treated as a separate and discrete jurisdiction with its own rules and its own laws that reflects its unique character.“

[33] *Julia Voegeli-Wenzl* GRUR Int 2007, 807 (812): „cyber-romanticism at its worst“. Namentlich ist auch die Annahme eines auf die rechtlichen Regeln durchschlagenden technologischen Determinismus längst einer differenzierten Sicht gewichen, s. – immer schon – *Lawrence Lessig* Code is law (1999), dt. Übersetzung (Code und andere Gesetze des Cyberspace), 2001, 87 ff. („Die Regulierung des Codes“); deutlicher noch in der Überarbeitung „Code 2.0“, 2006, 31 ff., wenn nicht sogar wieder – sogar bei früheren Protagonisten der lex informatica (bemerkenswert: *Joel Reidenberg* Univ. of Pennsylv. Law Rev. 153 [2005], 1951 ff.) – in die Anerkennung eines nicht mehr technologisch angefochtenen Primats politischer Entscheidung oder rechtlicher Steuerung umgeschlagen.

[34] Ihren markantesten Ausdruck hat dieser in den 1990er Jahren noch stark vertretene libertäre oder auch „cyberanarchistische“ Standpunkt gewiss in der spektakulären, im pathetischen Sprachduktus dem Vorbild von 1776 nachgebildeteten Declaration of the Independence of Cyberspace des *John Perry Barlow* von 1996 gefunden: „We have no elected government, nor are we likely to have one, so I address you with no greater authority than that with which liberty itself always speaks. I declare the global social space we are building to be naturally independent of the tyrannies you seek to impose on us. You have no moral right to rule us nor do you possess any methods of enforcement we have true reason to fear. […] We will create a civilization of the Mind in Cyberspace. May it be more humane and fair than the world your governments have made before.“; Volltext einsehbar auf der Website der Electronic Frontier Foundation, <https://www.eff.org/de/cyberspace-

Gründerzeitjahre, die sogar den US Supreme Court angesteckt hatte,[35] ist geschwunden.[36] Insbesondere hat sich das alte Unmöglichkeitsargument – jedenfalls in seiner starken Fassung[37] – nicht halten lassen: Der berühmte Yahoo-Fall, in dem das Tribunal de Grande Instance de Paris das amerikanische Unternehmen dazu verurteilte, die öffentliche Zugänglichmachung von nach französischem Recht strafbaren Angeboten von Nazi-Memorabilien in Frankreich zu verhindern,[38] gilt als Fanal einer – am Ende erfolgreichen – Behauptung staatlicher Kontrollansprüche auch über Netzinhalte. Das war vor nun 16 Jahren. Der Yahoo-Fall steht symbolhaft für den Beginn der Reterritorialisierung des Netzes und seiner Regulierung.[39]

Heute prägen Geolokalisierungsdienste, Filter- und Sperrtechniken die Realität des Internet.[40] Zensur[41] und Zoning[42] haben aus dem globalen Internet ein Konglomerat substantiell verschiedener Internets – im Plural – wer-

---

independence>; *Apprich* (Fn. 17), 43 f. („Techno-Liberalismus jener Zeit“, „Kalifornische Ideologie“).

35 Reno v. ACLU, 521 U.S. 844, 851 [1997]: „Taken together, these tools constitute a unique medium – known to its users as ‘cyberspace’ – located in no particular geographical location but available to anyone, anywhere in the world, with access to the Internet.“

36 *Greve* (Fn. 24), 104.

37 In einer schwächeren Variante – als Skepsis gegenüber der Eignung und vor allem dem Wirkungsgrad „tradierter Konzepte rechtlicher Regulierung“ – lebt auch der Unmöglichkeitseinwand fort, *Hoffmann-Riem* AöR 137 (2012), 509 (543 und passim); *ders.* JZ 2012, 1081 (1083 ff.).

38 Tribunal de Grande Instance de Paris, Ordonnance de Référé, 20. Nov. 2000 – La Ligue Contre le Racisme et l’Antisémitisme (L.I.C.R.A.) et l’association Union des Etudiants Juifs de France (U.E.J.F.) v. Yahoo Inc. et Yahoo France, <http://juriscom.net/wp-content/documents/tgiparis20001120.pdf>; dazu im Überblick *Matthias Arcari* in: Jörg Menzel/Tobias Pierlings/Jeannine Hoffmann (Hrsg.) Völkerrechtsprechung, 2005, 338 ff.; näher *Joel R. Reidenberg* Jurimetrics 42 (2001–2002), 261 ff.; *Goldsmith/Wu* (Fn. 24), 1 ff.

39 *Thomas Hoeren* MMR 2007, 3.

40 Sie werden sowohl in den personalisierten Dienstangeboten kommerzieller Unternehmen als auch von Staaten eingesetzt – keineswegs nur in der Volksrepublik China mit ihrer mit Hilfe amerikanischer Filtertechnik errichteten „Great Firewall“ und einem gezielt auf die Eignung für staatliche Kontrollzwecke ausgerichteten Ausbau der Netzinfrastruktur (s. *Derek E. Bambauer* Duke Law Journal 59 [2009], 377 ff.). Die Ortungsprogramme sind zwar nicht umgehungssicher, stehen vielmehr in einem permanenten „Rüstungs“-Wettlauf mit gegenläufigen Verschleierungstechnologien (*Hoeren* MMR 2007, 3 [6]; *ders.* NJW 2008, 2615 [2616 f.]). Für den Normalbetrieb der massenhaften Internetkommunikation arbeiten sie aber hinreichend genau – Geolokalisierung muss nicht perfekt sein, um wirksam zu sein (*Goldsmith/Wu* [Fn. 24], 62). Sie erlauben damit sehr wohl den regionalen Zuschnitt von Diensten, die eben nicht, einmal in das Netz entlassen, über alle politischen und kulturellen Grenzen hinweg weltweit zur Verfügung gestellt werden müssen; zur möglichen Bedeutung der Geolokalisierung im Zusammenhang der Jurisdiktionsbegründung *Ansgar Ohly* IIC 2016, 60, am Beispiel des Markenrechts (61: „[M]any deliberations about trade mark law on the Internet start from the assumption that online communication is inherently if not necessarily global in reach – which, in fact, it is not.“).

den lassen.[43] Das Web in China und Saudi-Arabien ist – auf den ersten Suchblick erkennbar – ein anderes als in Schweden oder Kanada; es ist hier nur noch in den die Zensur überstehenden Teilen world wide. Ist vor wenigen Jahren noch die revolutionäre Wirkmacht der Informationsdienste im Netz gefeiert worden, erscheinen heute dieselben Dienste nicht selten in einer ganz anderen Rolle, eher als systemstabilisierende Instrumente der Machtsicherung, jedenfalls in den Händen geschickter Propagandaingenieure, die mit den Techniken gelenkter Information umzugehen wissen.[44]

Die angesichts dieser Entwicklung unter Druck und in die Minderheit[45] geratenen Exzeptionalisten haben dennoch das Feld nicht völlig geräumt. Sie argumentieren heute normativ.[46] Es könne nicht richtig sein, dass alle territorialen Mächte je für sich darüber bestimmten, was im globalen Internet rechtmäßigerweise kommuniziert werden dürfe.[47] Wenn Saudi-Arabien oder die Europäische Union über von US-amerikanischen Dienstanbietern zugänglich gemachte Inhalte im Netz zu urteilen hätten, unterwerfe dies die ubiquitäre Internetkommunikation den weltweit jeweils restriktivsten Schranken. Konkurrierende Jurisdiktionen einer Vielzahl von Staaten hebelten nicht nur die Gewährleistung der Meinungsfreiheit in Amerika aus, sondern die Idee der Internetfreiheit schlechthin.

Dieses normative Argument erfasst jedoch nicht die heutige Wirklichkeit regional desintegrierter Einflusssphären. Es hält ihr vielmehr mit einer gewissen Trotzigkeit jene Universalitätsidee des Netzwerks der vorkommerziellen Phase entgegen, der das Internet doch schon seit etwa 20 Jahren entwachsen ist. Gleichviel, ob man diese Idee einer global umfassenden und möglichst wenig regulierten Internetfreiheit auch heute noch für attrak-

---

[41] Instruktiv *Bambauer* Duke Law Journal 59 (2009), 377 (z.B. 380: „online censorship is sharply on the rise worldwide – in democratic states as well as in authoritarian ones"); ferner *Greve* (Fn. 24), 135 ff.; s. die Beiträge von *Jonathan Zittrain/John Palfrey* bzw. *Steven J. Murdoch/Ross Anderson* in: Ronald Deibert/John Palfrey/Rafal Rohozinski/Jonathan Zittrain (Hrsg.) Access Denied. The Practice and Policy of Global Internet Filtering, 29 ff., 57 ff., ferner die regionen- und länderbezogenen Überblicke, ebd., 151 ff.

[42] *Hoeren* MMR 2007, 3 ff.; *Ansgar Ohly* ZUM 2015, 942 ff.; *Andreas Wiebe* ZUM 2015, 932 ff.; *Michael Winkelmüller/Hans-Wolfram Kessler* GewArch 2009, 181.

[43] *Bambauer* Duke Law Journal 59 (2009), 377 (381): „there is no longer one Internet."

[44] Zum Einsatz sozialer Medien, von „Trollen" und Chatbots zur Erreichung politischer Ziele *Adam Segal* The Hacked World Order. How Nations Fight, Trade, Maneuver, and Manipulate in the Digital Age, 2016, 175 ff.

[45] *Post* (Fn. 18), 166.

[46] *Greg Lastowka* Virtual Justice. The New Laws of Online Worlds, 2010, 88: „The most important claim of cyberspace exceptionalists […] is not that law *will* change, but that it really *should* change." (Hervorh. im Original).

[47] *Race to the bottom*-Argument, *Post* (Fn. 18), 167 f.; dazu auch *Stefanie Schmahl* AVR 47 (2009), 284 (310).

tiv oder doch eher durch die dunklen Seiten des Netzes diskreditiert hält: Jedenfalls ist sie weit entfernt von der tatsächlichen Verfassung der Internetkommunikation im zweiten Jahrzehnt unseres Jahrhunderts.

Es zeichnet sich ab: Die Rede von der Entterritorialisierung ist von überschießender Suggestivität. Für die juristische Analyse empfiehlt sich ein realitätszugewandt-nüchternes Verständnis. Entterritorialisierung beschreibt zunächst den durch die Merkmale potentieller Ubiquität, Volatilität und Anonymität qualifizierten Charakter von Internetkommunikation. Diese ist nach ihrer technischen Grundanlage und in vielen ihrer Anwendungen transterritorial,[48] nicht aber deterritorial in einem wörtlichen Sinn.[49] Es geht nicht um die schlechthinnige Aufhebung territorialer Anknüpfungen, sondern um deren Streuung und Flüchtigkeit. Die Trias jener Qualitäten umreißt spezifische Möglichkeiten der Internetkommunikation, die das Problem des Kontrollverlusts maßgeblich verschärfen.

Dieser Kontrollverlust ereignet sich indes über die Probleme erschwerter Verantwortungszurechnung oder Rechtsdurchsetzung[50] hinaus auch noch auf einer höheren, die soziokulturellen Voraussetzungen demokratischer Staatlichkeit betreffenden Ebene. Transterritoriale Internetkommunikation – in sozialen Netzwerken, Videodiensten, Foren, Blogs, Webchats usw. – unterläuft die verfassungsnormativen Konzepte staatlicher Informationsvorsorge, wie sie in der deutschen Gewährleistungstheorie medialer Vielfaltssicherung zu hoher Reife,[51] Kritiker meinen: Überreife,[52] geführt worden ist. Der Verlust der – gegenwärtig immerhin noch behaupteten –

---

[48] *Hoffmann-Riem* AöR 137 (2012), 509 (517 f.): „dass die Kommunikationsräume des Internet ubiquitär und inhaltlich, geografisch und personell entgrenzt sind. Das Internet verstärkt die Transnationalisierung der Kommunikation."

[49] Treffend *Schmahl* AVR 47 (2009), 284 (290 f.): „Daher ist das Netz also weder a-territorial noch extraterritorial. Im Gegenteil: Das wesentliche Problem des Cyberspace liegt nicht in seiner ‚De-Lokalisierung', sondern in seiner Ubiquität."

[50] S. nur *Ulrich Sieber* Rechtstheorie 41 (2010), 151 (158 f.).

[51] BVerfGE 12, 205 – Deutschland-Fernsehen; 31, 314 – Mehrwertsteuer; 57, 295 – FRAG; 73, 118 – Niedersachsen; 74, 297 – Baden-Württemberg; 83, 238 – WDR; 87, 181 – Hessen 3; 90, 60 – Rundfunkgebühren; 92, 203 – Fernsehrichtlinie; 97, 228 – Kurzberichterstattung; 97, 298 – extra radio; 119, 181 – Rundfunkgebühren II; 121, 30 – Beteiligung von Parteien am Rundfunk; 136, 9 – ZDF; aus der Literatur nur: *Martin Stock* Medienfreiheit als Funktionsgrundrecht, 1985; *Helge Rossen-Stadtfeld* Freie Meinungsbildung durch den Rundfunk, 1988.

[52] Statt vieler *Martin Bullinger* AöR 108 (1983), 161 (186 ff.); *Christoph Degenhart* in: Bonner Kommentar zum Grundgesetz, Art. 5 Abs. 1 und 2 Rn. 643 ff. (Stand: 2004); *ders*. HGR IV, 2011, § 105 Rn. 14 ff.; *Christoph Engel* AfP 1994, 185; *Karl-Eberhard Hain* Rundfunkfreiheit und Rundfunkordnung, 1983; *Jürgen Kühling* in: Hubertus Gersdorf/Boris P. Paal (Hrsg.) Informations- und Medienrecht, 2014, GG Art. 5 Rn. 94 ff.

Leitmediumsrolle des linearen Rundfunks[53] dürfte nur eine Frage der Zeit sein; für die jüngeren Alterskohorten ist er bereits eingetreten.[54] Auch die gedruckte Presse verliert beängstigend Terrain.[55] Es droht die schwer rückgängig zu machende Ausdünnung journalistisch-intellektueller Kompetenz. Gehen wesentliche Anteile der Informationsfunktion von professionellen, medienrechtlich eingehegten Institutionen öffentlicher Meinungsbildung auf fragmentierte Intermediäre über, häufig mit geschlossenen, sich selbst bestätigenden Peer-Group-Identitäten,[56] erodiert möglicherweise die Verfassungsvoraussetzung einer offenen und informierten Meinungsbildung. Auch die Algorithmen der personalisierten Dienste – von Suchmaschinen bis Amazon –, die einen großen Teil der Bevölkerung in impermeable Filterblasen[57] und Informationskokons[58] einspinnen, scheinen dazu beizutragen. Freilich ist das eine eher kulturpessimistische, keineswegs allgemeine und auch hier so nicht geteilte[59] Sicht der Dinge. Es gibt in dieser nun schon routinierten Debatte immer auch die nicht minder plausible Gegenrede von der nie zuvor je dagewesenen Informationsvielfalt durch das Internet.[60]

2. Das Recht der Kommunikation

Aus alledem ergeben sich komplexe Herausforderungen an das Kommunikationsrecht – für seinen institutionellen Stellenwert, seine rechtspolitische Fortentwicklung sowie seine Dogmatisierung und Operationalisierung auf der Rechtsanwendungsebene. Was aber ist Kommunikationsrecht? Selbst noch in einem engeren Sinn schließt der Begriff in großer Spann-

---

[53] Der Umfang der Internetnutzung – nach Personen („onliner", 2016 in Deutschland: 83, 8 %, davon 65 % tägliche Internetnutzer) und Dauer (2016: 128 Minuten tägl.) – nimmt stetig weiter zu; die Dauer der Fernsehnutzung liegt seit etwa fünf Jahren im Wesentlichen konstant bei knapp vier Stunden (!) tägl. (Zahlen aus ARD-ZDF-Online-Studie 2016 bzw. Arbeitsgemeinschaft Fernsehforschung).

[54] In der Altersgruppe der 14–29-Jährigen ist der Internetkonsum – spiegelverkehrt zur Gesamtbevölkerung – schon 2014 zeitlich doppelt so hoch wie der Fernsehkonsum; zur Migration in den nichtlinearen online-Bereich nur *Steven S. Wildman* in: Randolph J. May (Hrsg.) New Directions in Communications Policy, 2009, 137.

[55] Näher: *Matthias Cornils* in: Martin Löffler (Begr.) Presserecht, 6. Aufl. 2015, Einl., Rn. 142 ff.

[56] Differenzierter Blick auf die neuen – keineswegs immer rigoros abgeschotteten – Kollektive bei *Hoffmann-Riem* JZ 2012, 1081 (1081 f.).

[57] *Eli Pariser* The Filter Bubble. What the Internet is hiding from You, 2011.

[58] *Cass R. Sunstein* Infotopia (2006), dt. Ausgabe 2009, 19 ff.

[59] Näher *Matthias Cornils* Kommunikation der Internetgesellschaft, 2017, i.V.

[60] Scharfsinnige Darstellung der Ambivalenzen – bei insgesamt „optimistischer Sichtweise" (266) – bei *Sunstein* (Fn. 58).

breite die rechtliche Ordnung infrastruktureller und institutioneller Umgebungen von Kommunikation ebenso ein wie inhaltliche Schranken zulässiger Äußerungen in Wort, Bild, Ton und anderen Zeichen. Apriorische Einschränkungen auf bestimmte Sektoren – Medienrecht, Persönlichkeitsschutzrecht, Informations- und Datenschutzrecht[61] usw. – machen für die Entterritorialisierungsfrage wenig Sinn; das gilt namentlich auch für die Unterscheidung von öffentlichem oder privatem Kommunikationsrecht: Die Beobachtung von Governance-Strukturen transterritorialer Kommunikationen muss gerade auch die Formenvielfalt hoheitlicher, privatrechtlicher und hybrider Regelungssysteme insgesamt in den Blick nehmen. Um eine Fokussierung oder gar Beschränkung auf den – häufig sogar nachrangigen – Beitrag verwaltungsrechtlicher Regulierungsmuster geht es der hier eingenommenen institutionellen Perspektive nicht.[62]

Im Folgenden sollen einige besonders aussagekräftige Beispiele für die Funktion und den Stellenwert des Kommunikationsrechts als Steuerungsressource vorgestellt werden. Der Blickwinkel wird dafür auf drei Grundmodi rechtlicher Steuerung transterritorialer Kommunikationsprozesse eingestellt und es werden die gewählten Beispiele in der sich daraus ergebenden Ordnung erfasst.

Als Governance-Modi möchte ich unterscheiden: erstens die internationale Kooperation durch Verträge und internationale Organisationen,

---

[61] S. zum Privatsphäreschutz als zentralem Baustein der Kommunikationsregulierung zumal unter den Bedingungen der Digitalisierung („e-privacy") *Christoph Gusy/Johannes Eichenhofer/Laura Schulte* JöR 64 (2016), 385.

[62] Für die übergeordneten Fragen einer Konkurrenz und Kollision territorialer Jurisdiktionen ist der je vorfindliche verwaltungsrechtliche oder aber privat- oder strafrechtliche Zuschnitt der in Rede stehenden nationalen oder supranational ausgeformten Schutzrechte von eher nachrangiger Bedeutung: Ob Rechtsordnungen für den Schutz vor kommunikativen Rechtsverletzungen sonderrechtlich befugte Behörden einrichten (so im öffentlichen Rundfunk- und Telemedien- oder im Datenschutzrecht) oder diesen Schutz allein Zivil- und Strafgerichten anvertrauen (so im Äußerungs-, Urheber- und heute auch Presserecht – letzteres eine ehedem polizeirechtliche Materie), ist ein gutes Stück weit kontingent. Gerade in freiheitlichen Ordnungen mit starker grundrechtlicher Gewährleistung der Meinungs-, Medien- und Informationsfreiheit ist die verwaltungs- und insbesondere ordnungsrechtliche Formatierung des Kommunikationsrechts heute eher in eine Ausnahmerolle verwiesen – dies auch ein Ergebnis des jahrhundertelangen Kampfes gegen Pressezensur und für die Pressefreiheit (*Cornils* [Fn. 55], Einl. Rn. 5 ff., 74 ff.). Fragen extraterritorialer Wirkungen des zivilen oder pönalen Äußerungsrechts oder des Urheberrechts haben für die Wirksamkeit territorialer Rechtsbehauptungen auch in der Internetkommunikation heute zentrale Bedeutung, können daher hier nicht vollständig ausgeblendet werden. Indes treffen wir jedenfalls auf der Ebene der völkerrechtlichen Anknüpfungsprinzipien auch hinter den internationalprivatrechtlichen Kollisionsnormen oder der Anwendbarkeit sachrechtlicher Normen des Privatrechts auf Sachverhalte mit Auslandsbezug wieder auf genuin öffentlich-rechtliche Rahmensetzungen.

zweitens die transnationale Regelerzeugung, insbesondere in Form territoriumsübergreifender Standardsetzung und Streitschlichtung, drittens die territoriale Regulierung mit extraterritorialen Wirkungen.[63]

II. Rechtsbindung transterritorialer Kommunikation

1. Kommunikationssteuerung: Governance-Modi

Offensichtlich müssen mit einer derartigen Einteilung Definitionsprobleme in Kauf genommen werden. Das betrifft namentlich den Typus transnationaler Regelung, der eher durch die Negativabgrenzung gegenüber staatlicher oder intergouvernementaler Vereinbarung bestimmt wird als durch eine eindeutige Physiognomie.[64] Transnationale Regulierung ist hier verstanden als Auffangbegriff, der zwar variante Formen parastaatlicher Regelsetzung mit transterritorialer Verbindlichkeit verschiedenen Grades[65] umfasst, aber doch hinreichenden Selbstand[66] gegenüber völkerrechtlichen oder staatlicher Einflusssphäre zurechenbaren Arrangements wahrt.[67]

---

[63] Kategorien auch z. B. bei *Anne Peters* in: Philippe Mastronardi/Denis Taubert (Hrsg.) Staats- und Verfassungstheorie im Spannungsfeld der Disziplinen, 2006, 100; *Sieber* Rechtstheorie 41 (2010), 151 ff.

[64] Die Vorstellungswelten hinter dem Begriff des transnationalen Rechts sind divers – angefangen von der Frage, ob es überhaupt Recht jenseits des Staates geben kann, über die bekannte umfassende, überhaupt nur durch das Kriterium des grenzüberschreitenden Sachverhalts bestimmte Definition *Philipp Jessups* von 1956 (Transnational Law, 2), das deutlich schärfer konturierte, dezidiert auf autonom-privatrechtliche Rechtserzeugung nach dem Bild der neuen lex mercatoria beschränkte Verständnis der systemtheoretisch imprägnierten Zivilisten (insb. *Gunter Teubner* RJ 1996, 255) bis hin zu einem Begriff der Transnationalisierung nur mehr als Prozess, Methode oder Analyserahmen (*Peer Zumbansen* in: *Gralf-Peter Calliess* Transnationales Recht, 2014, 557; *ders.* Transnational Legal Theory 1 [2010], 141 ff.), guter Überblick bei *Gralf-Peter Calliess/Andreas Maurer* in: *Calliess* (diese Fn.), 1.

[65] Zum soft-law-Charakter transnationaler Standards als proprium und Vorzug dieser Normklasse *Oliver Lepsius* in: Christoph Möllers/Andreas Voßkuhle/Christian Walter (Hrsg.) Internationales Verwaltungsrecht, 2007, 345.

[66] Bleibt der genetische Code transnationaler Rechtserzeugung schillernd, nämlich ein bewegliches Gefüge heterogener akteurs-, verfahrens- und normqualitätsbezogener Merkmale (s. das Drei-Faktoren-Schema [„actors/norms/processes“] von *Peer Zumbansen* Lochner Disembedded: The Anxieties of Law in a Global Context, Indiana Journal of Global Legal Studies 20 [2013], 1: elektronische Version: <http://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=2174017>, 21 ff.), so sollen hier daher doch nur solche Institutionen oder Prozesse als transnationale in Betracht gezogen werden, die sich hinreichend klar von konventionellen Mechanismen des Völkerrechts, staatlicher oder supranationaler Regelsetzung abgrenzen lassen: Kennzeichnend für transnationale Arrangements in diesem engeren Sinn ist also neben der überterritorial-funktionalen Ausrichtung des Regelungsanspruchs vor

Zum zweiten ist die Trias mit Vereinfachungen verbunden, die die in der Wirklichkeit häufig deutlich komplexeren Arrangements nur grob und mit

---

allem die Beteiligung nichtstaatlicher Akteure, von Unternehmen, Experten und Interessenvertretungen der „Zivilgesellschaft".

[67] Nicht ohne Vorbehalte dem transnationalen Paradigma zurechenbar erscheinen von dem gewählten Standpunkt aus grenzüberschreitende Behördennetzwerke, die im Rahmen der Debatte um das internationale (oder: globale) Verwaltungsrecht (s. nur die Referate von *Claus Dieter Classen* und *Giovanni Biaggini* [Die Entwicklung eines Internationalen Verwaltungsrechts als Aufgabe der Rechtswissenschaft] auf der 67. Staatsrechtslehrertagung 2007 in Freiburg i.Br., VVDStRL 67 [2008], 365 ff. bzw. 413 ff.; *Christian Tietje* Internationalisiertes Verwaltungshandeln 2001, besonders zur Entterritorialisierung des Verwaltungsrechts: 174 ff.) vor einigen Jahren starke Aufmerksamkeit gefunden haben, *Sabino Cassese* New York University Journal of International Law and Politics 37 (2005), 663 ff.; *Benedict Kingsbury*/*Nico Krisch*/*Richard B. Stewart* Law and Contemporary Problems 68 (2005), 15 ff.; *Christoph Möllers* ZaöRV 65 (2005), 351 ff.; *Karl-Heinz Ladeur* Transnational Legal Theory 3 (2012), 243; *ders*. DÖV 2012, 369. Unter diesen Erscheinungsformen disaggregierter und sodann regional oder weltweit vernetzter Staatlichkeit (*Anne-Marie Slaughter* A New World Order, 2004) tritt für das Kommunikationsrecht besonders das Netzwerk der Europäischen Regulierungsbehörden für Telekommunikation hervor. Hervorgegangen aus in der Tat informellen Kontakten auf Direktorenebene hat die frühere Independent Regulators Group jedoch inzwischen eine unionsrechtliche Institutionalisierung erfahren, und zwar „top down", durch Adoption in den neu geformtem europäischen Rechtsrahmen, aber darüber hinaus auch verbunden mit einer signifikanten Umgestaltung. Wohl schon seit 2002 (Beschl. 2002/627/EG der Kommission v. 29.7.2002 zur Einrichtung der Gruppe Europäischer Regulierungsstellen für elektronische Kommunikationsnetze und -dienste, ABl. L 200/388 v. 30.7.2002; *Möllers* ZaöRV 65 [2005], 351 [365: „Die ursprünglich interadministrativ entstandene ERG wurde dadurch vergemeinschaftet."]), jedenfalls aber mit der abermaligen institutionellen Aufwertung im Zuge der Überarbeitung des Rechtsrahmens 2009 (Verordnung [EG] Nr. 1211/2009 des Europäischen Parlaments und des Rates v. 25.11.2009 zur Einrichtung des Gremiums Europäischer Regulierungsstellen für elektronische Kommunikation [GEREK] und des Büros, ABl. L 337/1 v. 18.12.2009) ist die nun in „Gremium Europäischer Regulierungsstellen für elektronische Kommunikation" (GEREK) umgetaufte Kooperationsstruktur zu einer unionsrechtlich verfassten Einrichtung des europäischen Verwaltungsverbundes für die Telekommunikationsregulierung – wenn auch ohne Rechtspersönlichkeit und Agenturstatus (*Stephan H. Korehnke*/*Frederic Ufer* Beck'scher TKG-Kommentar, 4. Aufl. 2013, § 12 Rn. 4) – mit supranationalen wichtigen Koordinierungs- und Konkretisierungsbefugnissen avanciert (s. z.B. die neuen GEREK-Leitlinien für die Umsetzung der Europäischen Regeln zur Netzneutralität vom August 2016, erlassen auf der Grundlage von Art. 5 Abs. 3 VO [EU] 2015/2120 des Europäischen Parlaments und des Rates v. 25.11.2015 über Maßnahmen zum Zugang zum offenen Internet und zur Änderung der Richtlinie 2002/22/EG über den Universaldienst und Nutzerrechte bei elektronischen Kommunikationsnetzen und -diensten sowie der Verordnung [EU] Nr. 531/2012 über das Roaming in öffentlichen Mobilfunknetzen in der Union, ABl. L 310/1 v. 26.11.2015). Die mitgliedstaatlichen Telekommunikationsgesetze verpflichten entsprechend den europarechtlichen Vorgaben die Regulierungsbehörden zur Mitarbeit in GEREK (§ 123a D-TKG) und insbesondere detailliert auf ihre Aufgaben bei der Durchführung der gesetzlich vorgeschriebenen Konsultations- und Konsolidierungsverfahren (Art. 7,

erheblichen Verlusten erfassen: Dies betrifft Mischformen – etwa die Einbindung privater oder jedenfalls nicht staatlicher Akteure in den Entscheidungsprozess auch von internationalen Organisationen,[68] hybride (öffentlich-private) Strukturen und Wechselbezüglichkeiten.[69] Hinzu kommen Ambivalenzen: Regionale Zusammenarbeit ist zugleich überterritorial – im Hinblick auf die beteiligten Staaten – und territorial – im Verhältnis nach

---

7a Rahmen-RL, Art. 3 Abs. 1 lit. a GEREK-VO; §§ 12 f. D-TKG). Sie bestimmen zudem auch das Tätigwerden der Behörden im internationalen Maßstab, ermächtigen also zur Mitwirkung in den europäischen Standardisierungsgremien (Spectrum Policy Committee der EU, CEPT mit dem Ausschuss für elektronische Kommunikation [ECC], ETSI, s. *Hubert Schöttner* in: Beck'scher TKG-Kommentar, ebd., § 140 Rn. 4) sowie in den Sektoren der Fernmeldeunion für Funk und Telekommunikation (§ 140 D-TKG), dazu auch *Eberhard Schmidt-Aßmann* Der Staat 45 (2006), 315 (330): gubernative Kompetenzen, ausgeübt in transnationalen Behördennetzwerken. So bemerkenswert die hochentwickelte Qualität des Zusammenwirkens der mitgliedstaatlichen Regulierungsbehörden in GEREK ist, auch für die Herausbildung unionsweit-transterritorial harmonisierter Rechtsmaßstäbe in der Telekommunikation, so wenig kann bei GEREK doch insofern auf dem heutigen Stand der Institutionalisierung von einer nicht-staatlichen oder gar zivilgesellschaftlich-privaten Rechtsquelle die Rede sein. GEREK und die darin zusammengeschlossenen Behörden leiten ihre Existenz und Gestalt allein von gesetzlichen Errichtungsstatuten her; sie werden hoheitlich nach Maßgabe supranationaler und staatlicher Ermächtigungen und Verpflichtungen tätig. GEREK und neuerdings auch die dem telekommunikationsrechtlichen Vorbild nachempfundene Errichtung der „Gruppe europäischer Regulierungsstellen für audiovisuelle Mediendienste" (ERGA) im Bereich der Rundfunk- und Telemedienregulierung (Beschl. der Kommission v. 3.2.2014 zur Einsetzung der Gruppe europäischer Regulierungsstellen für audiovisuelle Mediendienste, C[2014] 462 final; ERGA hat danach den Status eines abhängigen Beratungsgremiums der Kommission [Art. 1 des Beschlusses], die Arbeitsprogramm und -ablauf der Gruppe weitgehend bestimmt. Im Vorschlag der Kommission zur Änderung der AVMD-RL v. 25.5.2016, COM[2016] 287 final, wird eine weitere Stärkung von ERGA angestrebt, s. Art. 30a und Erwägungsgrund 36 des Entwurfs sowie S. 13 der Begründung E-AVMD-RL) stehen daher – wie wohl auch einige andere der vielfach diskutierten Ausprägungen grenzüberschreitend-interbehördlicher oder sogar interjustizieller Netzwerke – keineswegs für einen eigentlich dritten, transnationalen Weg, veranschaulichen vielmehr die mittlerweile mehr und mehr genutzten Möglichkeiten, elaborierte Gestaltungsformen interadministrativer Wissensaggregation, zudem unter Beteiligung der relevanten Marktteilnehmer und sonstigen Akteure, auch im Rahmen staatlicher oder koordiniert-internationaler Verwaltungstätigkeit wie in der EU zu organisieren.

[68] Beispiele: Mitwirkung von nichtstaatlichen „Stakeholdern" (Unternehmen und Verbände) in den Sektoren der ITU, Art. 3 ITU-Const.; Art. 19 ITU-Conv., Vertretung der Arbeitgeber und Arbeitnehmer in den Organen der ILO, dazu *Peters* (Fn. 63), 109.

[69] Beispiele sind die (häufige) Abhängigkeit funktional-transnational gesetzter Regeln oder Entscheidungen von staatlicher Anerkennung und Durchsetzung, die staatliche (oder internationale) Aufsicht über private Regelsetzung (regulierte Selbstregulierung), s. nur *Peters* (Fn. 63), 107 ff.; oder die Vorbereitung intergouvernementaler Übereinkünfte durch Verständigungen in transnationalen Netzwerken, s. *Kal Raustiala* The Architecture of International Cooperation: Transgovernmental Networks and the Future of International Law, Virginia Journal of International Law Association 43 (2002), 1.

außen, zum Rest der Welt. Markantes Beispiel dafür ist die Europäische Union: Aus der Außenperspektive erscheint sie auch in kommunikationsrechtlichen Fragen als quasistaatliche Superstruktur, die Rechtsanwendungsansprüche territorial bündelt und zu erheblicher Durchsetzungskraft führt. In der Binnensicht ist die Errichtung unionsweit geltender kommunikationsrechtlicher Standards hingegen ein wichtiger Fall der Überwindung kleinteiliger Fragmentierung.[70] Um „Entterritorialisierung" in einem buchstäblichen Sinn geht es dabei jedoch so oder so nicht, insofern auch das unionale oder kraft Unionsrechts koordinierte Kommunikationsrecht gebietsbezogen adressiert, mithin innerhalb des geografisch abgesteckten europäischen Grundrechts- und Verwaltungsraums zur Anwendung gelangt.

2. *Internationale Kooperation im Kommunikationsrecht*

Internationale Kooperation ist – wenig überraschend – die nächstliegende Strategie zur Bewältigung der Herausforderungen, die sich aus grenzüberschreitender Kommunikation ergeben. Ihre Bedeutung im Spektrum kommunikationsrechtlicher Regelungsgegenstände ist bereichsbezogen unterschiedlich: Ein universelles Weltrecht der Kommunikation ist nicht in Sicht.[71] Regionale völkerrechtsvertragliche Verdichtungen finden sich namentlich in den Menschenrechtsübereinkommen.[72] Die EMRK[73]

---

[70] Insoweit kommen sowohl die Mechanismen einer Harmonisierung oder einer zentralen Vollregelung – so jetzt z.B. mit der Datenschutzgrundverordnung – als auch der kollisionsrechtsähnlichen (indessen nicht im strengen Sinn kollisionsrechtlichen, EuGH, 25.10.2011, verb. Rs. C-509/09 u. C-161/10 – edate Advertising GmbH, Rn. 61 ff.) Lösung über die Anerkennung jeweils nur eines mitgliedstaatlichen Rechtsmaßstabes (so das Herkunftslandprinzip bei kommerzieller Internetkommunikation, Art. 3 e-commerce RL 2000/31/EG, das Sendestaatsprinzip im Rundfunkrecht [Art. 3 Abs. 1 RL 2010/13/EU des Europäischen Parlaments und des Rates zur Koordinierung bestimmter Rechts- und Verwaltungsvorschriften der Mitgliedstaaten über die Bereitstellung audiovisueller Mediendienste, dazu z.B. EuGH, 10.9.1996, Rs. C-222/94] und für das Urheberrecht bei der europäischen Satellitensendung [RL 93/83/EWG des Rates zur Koordinierung bestimmter urheber- und leistungsschutzrechtlicher Vorschriften betreffend Satellitenrundfunk und Kabelweiterverbreitung, dazu z.B. EuGH, 14.7.2005, Rs. C-192/04 – Lagardère, *Thomas Dreier* in: ders./Schulze, UrhG, 5. Aufl. 2015, § 20a Rn. 3 ff.]) vor.

[71] *Bernd Holznagel/Raymund Werle* Zeitschrift für Rechtssoziologie 23 (2002), 3 (17 f.).

[72] S. die im Rahmen des Europarats sowie der Organisation amerikanischer Staaten errichteten Konventionen (insb. EMRK und AMRK; zu letzterer s. *Johannes Seidl* Meinungsfreiheit in der Rechtsprechungspraxis des Interamerikanischen Gerichtshofs für Menschenrechte, 2014); die universelle Verbürgung der Kommunikationsfreiheit in Art. 19 des Internationalen Pakts über bürgerliche und politische Rechte hat demgegenüber keine vergleichbare Bedeutung erlangt, während die Beurteilungen anderer UN-Gremien in ihrer Umstrittenheit wohl sogar eher die rechtskulturellen Divergenzen in der Frage der Kommunikationsfreiheit bestätigt als einen globalen Konsens zum Ausdruck gebracht haben,

hat mit der Rechtsprechung ihres Gerichtshofs bekanntlich in der Gewährleistungs- und Schrankendogmatik der Kommunikationsfreiheit eine starke Konsolidierungsleistung bei der Herausbildung eines grundrechtlichen ordre commun erbracht[74] – die sich allerdings eher auf die einzuhaltenden Standards rechtsstaatlicher Argumentation durch die Gerichte und weniger auf das Abwägungsergebnis im Einzelfall bezieht.[75] Das internationale Urheberrecht hat mit den wichtigen Konventionen im Rahmen der WIPO und der WTO[76] eine beachtliche Verdichtung und auch weltumspannende Reichweite erreicht, ohne aber die Zersplitterung in nationale Urheberrechte überwinden zu können.[77]

a) Fernmeldeunion

Unter den völkerrechtlichen Institutionen bietet insbesondere die Internationale Fernmeldeunion ein gutes Beispiel für die Notwendigkeit,[78] aber

---

s. etwa den Fachausschuss der UN-Rassendiskriminierungskonvention im Fall Sarrazin, Committee on the Elimination of Racial Discrimination, 26.2.2013, CERD 48/2010, dazu *Mehrdad Payandeh* JZ 2013, 980; s. auch die fragwürdige, mittlerweile wieder aufgegebene Resolutionspraxis des UN-Menschenrechtsrates „Combating defamation of Religions" (seit CommHR Res. 1999/82, 30.4.1999, UN Doc. E/CN.4/1999/167, 280 f.), dazu *Barbara Rox* Schutz religiöser Gefühle im freiheitlichen Verfassungsstaat?, 2012, 313 ff.; *Matthias Cornils* AfP 2013, 199 (200 f. m.w.N.).

[73] Der EGMR wahrt Zurückhaltung bei der extraterritorialen Anwendungserstreckung der EMRK-Rechte, Beschl. v. 12.12.2001, Nr. 52207/99 – Banković, Rn. 59 ff.; umfassend dazu *Andreas Papp* Extraterritoriale Schutzpflichten, 2013, 57 ff.; zur Frage der territorialen Reichweite der Grundrechte des Grundgesetzes *Mehrdad Payandeh* DVBl 2016, 1073.

[74] EGMR, 24.6.2004, NJW 2004, 2547 – von Hannover/Deutschland I; s. im Anschluss BGHZ 171, 275; BVerfGE 120, 180 – Caroline von Monaco IV; näher *Matthias Cornils* in: Hubertus Gersdorf/Boris P. Paal (Hrsg.) Beck'scher Online-Kommentar Informations- und Medienrecht, Art. 10 EMRK Rn. 4 ff. (Stand: 5/2016).

[75] EGMR, 7.2.2012, Nr. 40660/08 und 60641/08 – von Hannover/Deutschland II, Z. 124 ff.; EGMR, 19.9.2013, Nr. 8772/10 – von Hannover/Deutschland III, Z. 57 f.; ferner EGMR, NJW 2014, 3291 – Lillo-Stenberg/Norwegen.

[76] S. insb. die bis heute fünffach revidierte Berner Übereinkunft von 1886, das WTO-Abkommen on trade related aspects of intellectual property rights: TRIPS v. 1995 und den WIPO-Urheberrechtsvertrag von 1996, der derzeit 92 Ratifikationen erreicht hat und über den schon in der Berner Übereinkunft verankerten Grundsatz der Inländerbehandlung und die bisher vereinbarten Mindestrechte hinaus auch einige urheberrechtlich normierungsbedürftige Aspekte digitaler Verwertung regelt. Das internationale Urheberrecht ist wiederum Grundlage des mediatisierenden unionsrechtlichen Richtlinienrahmens für die nach wie vor dezentralen mitgliedstaatlichen Urheberrechtsordnungen, s. insb. RL 2001/29/EG des Europäischen Parlaments und des Rates v. 22.5.2001 zur Harmonisierung bestimmter Aspekte des Urheberrechts und der verwandten Schutzrechte in der Informationsgesellschaft, ABl. L 167 v. 22.6.2001, 10.

[77] *Manfred Rehbinder/Alexander Peukert* Urheberrecht, 17. Aufl. 2015, Rn. 1342.

[78] *Jens Hinricher* ZaöRV 2004, 489 (495): „[C]o-operation is vital and unavoidable".

auch historisch-politische Bedingtheit und thematische Begrenztheit völkerrechtlicher Zusammenarbeit auf dem Gebiet der Kommunikation. Sie ist eine klassische Regierungsorganisation,[79] die sich der Achtung und Wahrung staatlicher Souveränität als oberster Maxime verpflichtet weiß,[80] auch wenn in ihr sowohl die fachlichen Dienststellen der nationalen Telekommunikationsverwaltungen (etwa: Regulierungsbehörden)[81] als auch private Akteure – Unternehmen und Verbände – mitwirken.[82] Ihr Tätigkeitsfeld ist weitgehend auf fachlich-technische Aufgaben – Telekommunikationsstandards[83] und Frequenzordnung[84] – beschränkt.[85] In der Internetregulierung

---

[79] Zu Aufbau und Aufgaben *Francis Lyall* International Communications 2001, 127 ff.

[80] Vgl. Präambel der Konstitution der ITU: „While fully recognizing the sovereign right of each State to regulate its telecommunication…". Einerseits das Territorialitätsprinzip, andererseits der Grundsatz der kooperativen Bereitstellung internationaler Fernmeldedienste unter Ausschluss von Wettbewerb – der ja immer tendenziell subversive Kraft entwickeln kann, auch gegenüber den Grenzbehauptungen staatlicher Kommunikationsgebiete – bilden seit jeher die Leitprinzipien des internationalen Fernmelderechts, *Andreas Tegge* Die Internationale Fernmeldeunion, 1994, 32. Auftrag und Tätigkeit der Fernmeldeunion standen über ein Jahrhundert lang – bis zur Privatisierung der Telekommunikationsdienste und -netze in vielen Ländern der Welt seit den 1980er Jahren – in enger Wechselwirkung mit den nationalen, überwiegend staatlichen Monopolen für das Post- und Fernmeldewesen: Internationale Dienste konnten nur durch die nationalen Telekommunikationsverwaltungen, nicht in unmittelbarem Durchgriff auf die ausländischen Märkte angeboten werden. „Die nationale und die internationale Ordnung der Telekommunikation stabilisierten sich [so] wechselseitig." (*Tegge* [diese Fn.], 35).

[81] Art. 17 Abs. 3 lit. a) ITU-Const.; s. aus deutscher Sicht § 140 TKG; *Tietje* (Fn. 67), 438: „administrative Ausrichtung des Sektors ITU-T".

[82] Art. 3 ITU-Const.; Art. 19 ITU-Conv.; s. auch § 8 TKG: betr. anerkannte Betriebsunternehmen mit internationalem Status.

[83] Art. 17 ff., 33 ff. ITU-Const.

[84] Art. 12 ff., 44 ff. ITU-Const. In ihrer ressourcenallozierenden Aufgabe – Zuweisung von Frequenzbändern an bestimmte Funkdienste, Nutzungszuteilung, Vergabe von Satellitenplätzen – ist die Fernmeldeunion immer noch von zentraler Bedeutung für die störungsfreie drahtlose Telekommunikation; diese Vorgaben werden auch in den geltenden Telekommunikationsgesetzen in Österreich, der Schweiz und Deutschland für die staatliche Frequenzplanung (Frequenzzuweisungsplan durch die Frequenzverordnung, § 53 D-TKG) und das Anmeldeverfahren für Satellitensysteme (§ 56 D-TKG) zugrunde gelegt; umfassend *Christian Henrich-Franke* Globale Regulierungsproblematiken in historischer Perspektive. Der Fall des Funkfrequenzspektrums 1945–1988, 2006.

[85] Die Basisdokumente der Fernmeldeunion enthalten sich fast gänzlich politisch-programmatischer Aussagen, und wenn dies, wie bei der Anerkennung des Fernmeldegeheimnisses in Art. 37 der Konstitution, doch einmal geschieht, so entschärft die Bestimmung diese Gewährleistung gleich wieder dadurch, dass sie sie in die Hände der Mitgliedstaaten – nach Maßgabe von deren nationalem Recht – überantwortet, s. ITU-Const., Art 37 Secrecy of Telecommunications: (1) Member States agree to take all possible measures, compatible with the system of telecommunication used, with a view to ensuring the secrecy of international correspondence. (2) Nevertheless, they reserve the right to communicate

hat sie allerdings kaum Fuß fassen können. Fruchtlos blieben alle Versuche, Zugriff auf die Internet-Governance im engeren Sinn, also die den Datentransport betreffende institutionelle Steuerungsarchitektur des Netzes, zu erlangen.[86] Der Fernmeldeunion und damit der in ihr versammelten Staatengemeinschaft diesen Zugriff zu verwehren, war und ist seit über 20 Jahren erklärtes Ziel wechselnder US-Administrationen.[87]

Mit dem Ausbruch des „digitalen kalten Krieges“[88] zwischen dem westlichen Lager und den Schwellen- und Entwicklungsländern auf der Weltkonferenz 2012 hat die Organisation eine weitere Schwächung hinnehmen müssen.[89] Das in den USA, ebenso auch in Berlin, Bern und Wien, gepflegte Misstrauen gegenüber einer internationalen Übernahme der Internetregulierung führte hier zur symbolkräftigen Spaltung der Mitgliedstaaten bei der Abstimmung über die neuen Telekommunikationsregeln.[90]

---

such correspondence to the competent authorities in order to ensure the application of their national laws or the execution of international conventions to which they are parties. Durchweg „unpolitisch“ ist freilich auch die Tätigkeit der Fernmeldeunion nicht, wie namentlich der Dauerkonflikt um die „Ätherfreiheit“ (hinsichtlich des Kurzwellenrundfunks) sowie die Auseinandersetzungen um das Konzept der Zuteilung von Satellitenplätzen gezeigt haben, *Tegge* (Fn. 80) 41, 55.

86 Für die ITU-Perspektive, die auf Übernahme der ICANN-Funktionen drängt, z.B. *Lyall* (Fn. 79), 190; *Richard Hill* in: Roxana Radu/Jean-Marie Chenou/Rolf H. Weber (Hrsg.) The Evolution of Global Internet Governance, 2014, 79.

87 S. aktuell National Telecommunications and Information Administration, Fact Sheet vom 14.9.2016: „The U.S. Government opposes United Nations control of the Internet. The transition plan does not replace NTIA’s role with a government-led or intergovernmental solution. Corporate governance experts found the prospects for a takeover of ICANN to be extremely remote. ICANN is in no way akin to the United Nations.“; <http://www.ntia.doc.gov/other-publication/2016/fact-sheet-iana-stewardship-transition-explained>.

88 Kritisch *Milton Mueller* Are we in a Digital Cold War?, Vortrag 17.5.2013, GigaNet workshop „The Global Governance of the Internet: Intergovernmentalism, Multistakeholderism and Networks“, Graduate Institute, Genf, <http://www.internetgovernance.org/wordpress/wp-content/uploads/DigitalColdWar31.pdf>.

89 Dazu *Jean-Marie Chenou*/*Roxana Radu* in: Radu/Chenou/Weber (Fn. 86), 11 ff.

90 Stein des Anstoßes waren vor allem unscharfe Formulierungen in der neuen Vollzugsordnung Telekom zur Netzsicherheit (ITR 2012 [Dubai] Art. 5a: „Security and robustness of networks Member States shall individually and collectively endeavour to ensure the security and robustness of international telecommunication networks in order to achieve effective use thereof and avoidance of technical harm thereto, as well as the harmonious development of international telecommunication services offered to the public.“) und zur Spam-Bekämpfung (ITR 2012 [Dubai] Art. 5b: „Unsolicited bulk electronic communications Member States should endeavour to take necessary measures to prevent the propagation of unsolicited bulk electronic communications and minimize its impact on international telecommunication services. Member States are encouraged to cooperate in that sense.“), die – so das ablehnende Lager – ein Einfallstor für ungerechtfertigte Einschränkungen der Kommunikationsfreiheit im Netz hätten bieten können; vgl. Pressemitteilung des Bundesministers für Wirtschaft und Technologie vom 14.12.2012: „Dennoch bleiben

Insgesamt wird in der Literatur – wohl zutreffend – ein relativer Bedeutungsverlust der Fernmeldeunion diagnostiziert.[91]

---

im endgültig vorgelegten und so zur Beschlussfassung gestellten ITR-Text Unschärfen, etwa im Bereich Security und Bekämpfung von Spam, Risiken staatlicher Eingriffe in das Internet. Deshalb hat Deutschland ebenso wie die EU-Länder, die USA und andere die ITRs nicht unterzeichnet".

[91] *Holznagel/Werle* Zeitschrift für Rechtssoziologie 23 (2002), 3 (87); *Hubert Schöttner* in: Beck'scher TKG-Kommentar (Fn. 67), § 8 Rn. 7; *Ian Walden*, in: ders. (Hrsg.) Telecommunications Law and Regulation, 4. Aufl. 2013, 751 (769). In eine gravierende, die Philosophie der Organisation berührende Krise ist die Fernmeldeunion mit der Liberalisierung der Telekommunikationsmärkte in den USA, Europa und Japan seit Ende der 1980er Jahre geraten: Diese Entwicklung stellte, so lautet jedenfalls ein in der Literatur verbreitet anzutreffendes Narrativ (*Michèle Rioux/Nicolas Adam/Biel Company Pérez* in: Radu/Chenou/Weber [Fn. 86], 37 [44 ff.]; *Tegge* [Fn. 80], 63 ff.), die traditionell staatenorientierte Idee der nur mehr kooperativen Vernetzung je für sich territorial abgeschotteter Hoheitsräume in Frage – damit aber auch schlechthin die institutionelle Eignung der ITU für die Bewältigung der gewandelten Koordinationsaufgaben für die weltweite Kommunikation im Digitalzeitalter. Die Entlassung zunächst der Telekommunikationsdienste und später auch der Netze in den privatwirtschaftlichen, über bisher verschlossene Grenzen drängenden Wettbewerb und der korrespondierende Rückzug des Staates aus der verwaltungsmäßigen Erbringung von Post- und Telefonieleistungen auf eine gemeinwohlsichernde Gewährleistungsverantwortung ließ global agierende Telekommunikationskonzerne entstehen, deren Tätigkeit sich nicht mehr in das Korsett regierungsvermittelter, zwischenstaatlicher Arrangements zwängen ließ. Enorm beschleunigte technologische Innovationsschübe im Digitalzeitalter erzeugten zudem einen gewaltigen Bedarf an zusätzlicher Standardsetzung hinsichtlich neuer, vielfältiger drahtgebundener, drahtloser und nun auch paketvermittelter Telekommunikationsdienste. Beide Impulse zusammen haben dazu geführt, dass die ITU in der Standardisierungsaufgabe längst keine Alleinstellung mehr inne hat, vielmehr andere, auch institutionell offener gebaute Foren, Firmenkonsortien und regionale Standardisierungsorganisationen wie das europäische ETSI (dazu *Joseph Straus* GRUR Int 2011, 469) an ihre Seite getreten sind. Die in ihrer Anlage konservativ-staatenbezogene Fachorganisation ITU ist zudem – darin liegt eine weitere, gleichsam horizontale Herausforderung – auch noch in den Sog der dynamischeren Entwicklung des Welthandelsrechts geraten (ähnlich wie die WIPO durch TRIPS): Das General Agreement on Trade in Services (GATS) von 1995 mit seinen Prinzipien der Meistbegünstigung und Inländerbehandlung erfasst auch Telekommunikationsdienste. Insbesondere die im sog. Referenzpapier von 1998, einem Inhalt des vierten Protokolls zum GATS, festgehaltenen Grundsätze für Basistelekommunikationsdienste haben das moderne Telekommunikationsregulierungsrecht maßgeblich geprägt. Genannt seien hier nur das elementare Gebot der Nichtdiskriminierung bei der Netzzusammenschaltung oder das Konzept asymmetrischer Regulierung marktmächtiger Unternehmen. Sie haben damit für die materielle Ausgestaltung des wettbewerbsorientierten TK-Rechts seit der Liberalisierung größere Bedeutung erlangt als die Prinzipien der ITU, *Walden* [diese Fn.], 751 (793).

Mit den institutionellen Reformen seit 1992 – Schaffung der drei Sektoren, behutsame Aufwertung der nichtstaatlichen Sektorenmitglieder, Beschleunigung von Verfahren, Verlagerung von Regelungsinhalten auf die Ebene der flexibleren Empfehlungen, Verstärkung der Zusammenarbeit mit anderen Einrichtungen – hat die Fernmeldeunion auf die Verände-

b) Cybercrimekonventionen

Den Eindruck gewisser, aber eben doch beschränkter Fortschritte völkerrechtsvertraglicher Kooperation vermitteln – bei einem ganz anderen Regelungsgegenstand – die in den letzten fünfzehn Jahren abgeschlossenen Cybercrime-Abkommen.

Das noch vor einigen Jahren beklagte düstere Bild eines Versagens der Staaten[92] gegenüber dem Problem der Internetkriminalität[93] hat sich immerhin etwas aufgehellt: Das im Rahmen des Europarats aufgelegte Budapester Übereinkommen über Computerkriminalität aus dem Jahr 2001 kann nach schleppendem Beginn heute 55 Ratifikationen verzeichnen.[94] Versammeln sich unter der Budapester Konvention die entwickelten demokratischen

---

rung der regulierungserheblichen Umfeldbedingungen zu reagieren versucht, s. dazu *Lyall* (Fn. 79), 121 ff.; *Alfons A. E. Noll* MMR 1999, 465 und MMR 2000, 270.

[92] *Goldsmith/Wu* (Fn. 24), 167.

[93] Die damit gemeinten Phänomene umfassen vielfältige und verschiedene Aktivitäten, verklammert durch die Eigenschaften, dass sie durch die digitale Informationstechnologie ermöglicht oder begünstigt werden und als strafwürdig erachtete Güterverletzungen bewirken, von Betrugsdelikten über Urheberrechtsverletzungen und Pornografie, über verbotenes Whistleblowing von Staatsgeheimnissen bis hin zu wirtschaftlicher oder militärischer Spionage und privaten oder staatlichen Hackerangriffen auf sensible Infrastruktur (zum Schädigungspotential von Cyber-Angriffen *Kim L. Mehrbrey/Marcus Schreibauer* MMR 2016, 75 f.; zur Cybersicherheit ferner *Klaus Beucher/Julia Utzerath* MMR 2013, 263; *Sandro Gaycken/Michael Karger* MMR 2011, 3). Wirtschaftlich liegt das Geschäftsvolumen kommerzieller Internetkriminalität nach heutiger Schätzung mindestens auf dem Niveau des internationalen Drogenhandels, ziemlich sicher aber mit darüber hinaus wachsender Tendenz, *Nicola Dalla Guarda* Transnational Legal Theory 6 (2015), 211 (214).

[94] Eine Verfassungsbeschwerde gegen das deutsche Zustimmungsgesetz hat das BVerfG mit Beschl. v. 21. Juni 2016 als unzulässig zurückgewiesen, 2 BvR 637/09, juris. Weist die Budapester Konvention, aufbauend auf gemeinsamen menschenrechtlichen Grundauffassungen und einer gewachsenen Tradition zwischenstaatlicher Rechtshilfeabkommen, eine relativ größere Regelungstiefe auf als die anderen Abkommen, so bleibt es doch auch hier bei einer konventionell völkerrechtlichen Bindung ohne Delegation von Befugnissen oder gar supranationale Entscheidungsstrukturen. Insbesondere hinsichtlich der bei grenzüberschreitender Internetkriminalität so wichtigen transterritorialen Rechts*durchsetzung* behilft sich die Justizpraxis angesichts der Unzulänglichkeiten formeller Rechtshilfe damit, auf im Inland greifbare Intermediäre der Kommunikation zuzugreifen, also namentlich Internet-Provider – oder sie nimmt Zuflucht zu informellen Kontakten und Informationsquellen, UNODC, Comprehensive Study on Cybercrime, 2013; *Dalla Guarda* Transnational Legal Theory 6 (2015), 238 f.; s. aber zu ersten Fortschritten (Art. 29 und 32 Cybercrime-Conv.) hinsichtlich des transnationalen Zugriffs auf Computerdaten (etwa beim Cloud-Computing) *Wolfgang Bär* ZIS 2011, 53.

Staaten, so sind in der Folgezeit fünf weitere regionale Abkommen in Afrika[95] und Asien[96] abgeschlossen worden.

Die Partikularität der Abkommen reflektiert tiefgreifende Gegensätze entlang geopolitischer Bruchlinien und kultureller Dissense. So beschreibt die Übereinkunft der Shanghai Organisation, an der maßgeblich die Volksrepublik China und Russland beteiligt sind, als eine der Hauptgefahren für die Internetsicherheit die Verbreitung von Informationen, die schädlich sind entweder für das „gesellschaftliche, politische und wirtschaftliche System" oder für die „geistige, moralische und kulturelle Sphäre anderer Staaten".[97] Diese und andere[98] Formulierungen untrüglich „russisch-chinesischer" Prägung stehen seit jeher für aus Sicht der westlichen Staaten inakzeptable autoritäre Kontrollansprüche[99] und verschließen daher Möglichkeiten einer globalen Einigung auf übereinstimmende Leitlinien für Cybercrime und Internetsicherheit.

---

[95] Cybercrime-Richtlinie der Wirtschaftsgemeinschaft westafrikanischer Staaten (ECOWAS), <https://ccdcoe.org/sites/default/files/documents/ECOWAS-110819-FightingCybercrime.pdf>; Konvention der Afrikanischen Union on Cyberspace Security and Protection of Personal Data, <http://pages.au.int/sites/default/files/en_AU%20Convention%20on%20CyberSecurity%20Pers%20Data%20Protec%20AUCyC%20adopted%20Malabo.pdf>; Arabische Konvention über die Bekämpfung von IT-Straftaten der Liga arabischer Staaten von 2010, <http://itlaw.wikia.com/wiki/Arab_Convention_on_Combating_Information_Technology_Offences>.

[96] Übereinkunft der Staaten des Commonwealth of Independent States über die Zusammenarbeit bei der Bekämpfung von Straftaten mit Bezug zu Computerinformationen, <http://itlaw.wikia.com/wiki/Agreement_on_Cooperation_Among_the_States_Members_of_the_Commonwealth_of_Independent_States_in_Combating_Offences_Relating_to_Computer_Information>; Übereinkunft über Zusammenarbeit auf dem Feld der Internationalen Informationssicherheit v. 16.6.2009 (in Kraft getreten 2011) der Shanghai Organisation für Zusammenarbeit, dazu *Dalla Guarda* Transnational Legal Theory 6 (2015), 223 ff.

[97] Art. 2 Nr. 5 i.V.m. Annex 2 Nr. 5 Übereinkunft der Shanghai-Organisation.

[98] S. die Definition von „Informationskrieg" in Annex 1 der Übereinkunft: „Konfrontation zweier oder mehrerer Staaten, die darauf gerichtet ist, politische, wirtschaftliche und soziale Systeme zu unterminieren oder massenpsychologische Gehirnwäsche zu betreiben, um Gesellschaft und Staat zu destabilisieren". Vorstöße Russlands und der SCO, ihrem Konzept der Cybersicherheit 2010 und 2011 in der UN-Vollversammlung universelle Reichweite verleihen zu lassen, scheiterte daher vorhersehbar an der Ablehnung durch die USA, Kanada und Europa; s. ferner *Keir Giles* Russia's Public Stance on Cyberspace Issues, 4th International Conference on Cyber Conflict 2012, 63 ff.

[99] Vergleichbares gilt auf der Ebene der inhaltlichen Internetdelikte auch für die Konvention der Liga Arabischer Staaten, die – angesichts ihres kulturell-religiösen Ambientes wenig überraschend – von den Vertragsstaaten die Pönalisierung der Herstellung und des Vertriebs jedweder Art von pornographischem Material verlangt (Art. 12 LAS-Conv.), desgleichen die Strafbarkeit der Verbreitung von religiösem Fanatismus und religiöser Abweichung sowie des Angriffs auf Religion und Glauben (Art. 15 LAS-Conv.).

3. *Transnationale Standardsetzung: „Multistakeholderism" und lex informatica*

In einer globalisierten Welt, deren steigende Nachfrage nach transterritorialen Regeln durch Regierungsvereinbarungen nicht annähernd gedeckt wird, stoßen transnationale Regelerzeugungsarrangements seit längerem auf große Aufmerksamkeit und auf vielleicht noch größere Hoffnungen. Die Attraktivität des Konzepts transnationalen Rechts speist sich aus der „Machtlosigkeit des territorial gebundenen nationalstaatlichen Rechts" und der „Kraftlosigkeit des Völkerrechts", so unlängst *Gralf-Peter Calliess* und *Andreas Maurer*.[100]

Das institutionelle Internetrecht liefert mit der Internet Corporation for Assigned Names and Numbers sogar eines der wenigen Paradebeispiele transnationaler Regulierung.[101] ICANN bildet zusammen mit den für die Protokolle und Standards zuständigen Einrichtungen[102] das Zentrum der Internet-Governance im engeren Sinn. ICANN, eine 1998 gegründete private, nicht kommerzielle Gesellschaft kalifornischen Rechts, verwaltet die Domainnamen oberster Stufe und vergibt die IP-Adressblöcke an die Registrierungsstellen.[103] Diese für die Auflösung der Domainnamen in IP-Adressen essentielle sogenannte IANA-Funktion[104] ist ICANN durch mehrfach erneuerten Vertrag mit dem US-Handelsministerium übertragen worden.

---

[100] *Calliess/Maurer* (Fn. 64), 1 (4); ähnlich schon *Teubner*, ZaöRV 2003, 1 (18); *Dieter Grimm* FS Peter Badura, 2004, 145 (161 f.).

[101] *Paul Schiff Berman* Annu. Rev. Law Soc. Sci. 2009, 225 (233); *Jochen Bernstorff* in: C. Joerges/I.-J. Sand/G. Teubner (Hrsg.) Transnational Governance and Constitutionalism, 2004, 257 (2588); *Matthias Ruffert* in: Möllers/Voßkuhle/Walter (Hrsg.) (Fn. 65), 395 (417); *Sieber* Rechtstheorie 41 (2010), 151 (165); *Lars Viellechner* Transnationalisierung des Rechts, 2013, 109 ff., 127 ff., 138 ff.; *ders*. Der Staat 51 (2012), 559 (563); *ders*. ZaöRV 2015, 231 (247).

[102] Dazu gehören vor allem die Internet Engineering Taskforce (IETF), das Internet Architecture Board und das World Wide Web Consortium (W3C), die heute mit ICANN in kunstvoll-komplizierter Weise organisatorisch verbunden sind (s. dazu *Post* [Fn. 18], 136 ff., 220). Die genannten Einrichtungen lassen sich – durchaus anders als ICANN (*Voegeli-Wenzl* GRUR Int 2007, 807 [812]) – in ihrer technokratischen, bedingungslos beteiligungsoffenen und von der Entscheidungslogik der Quasi-Einstimmigkeit („rough consensus") geprägten Struktur tatsächlich als typische Exponenten transnationaler Standardsetzung begreifen, wie sie auch aus anderen Bereichen hochspezialisierter fachlicher Normung geläufig ist, s. zu den Verfahren *Patrick Mayer* K&R 2000, 13.

[103] Näher zur Funktionsweise des DNS *Mueller* (Fn. 4), 31 ff.

[104] IANA, The IANA Functions. An Introduction to the Internet Assigned Numbers Authority (IANA) Functions, <http://www.iana.org/about/informational-booklet.pdf>; *Mueller* (Fn. 4), 93 f.

ICANN ist zum Symbol des die Staatengemeinschaft spaltenden Grundsatzstreits um die Internet-Governance[105] – ihre gegenständliche Reichweite ebenso wie ihre institutionelle Anlage – geworden.[106] Die Vorbehalte sind nie verstummt, wenngleich inzwischen schwächer geworden.[107] Der Mehrheit der Staaten erscheint dieses Konstrukt als Anomalie und Verstoß gegen den Grundsatz der Staatengleichheit.[108] Der angeblich nichtstaatliche, global beteiligungsoffene und also transnationale Charakter von ICANN[109] ist danach nur Fassade, hinter der sich ein nicht akzeptabler Hegemonieanspruch der USA und eng verwoben damit massive Interessen der US-amerikanischen Internetindustrie verbergen.[110] Hinzu kommt der Einwand mangelnder Legitimation und Verantwortlichkeit[111] – zumal sich

---

[105] Vielfältige Betrachtungen dazu in Eric Brouesseau/Meryem Marzouki/Cécile Méadel (Hrsg.) Governance, Regulations and Powers on the Internet, 2012.

[106] *Chenou/Radu* (Fn. 89), 3 (7); *Wolfgang Kleinwächter* vorgänge 2012, 54 ff.; *Milton Mueller* Network and States: The Global Politics of Internet Governance, 2010; s. auch die Beiträge *dess.* unter <http://www.internetgovernance.org/people/milton-mueller/>; *Klaus W. Grewlich* K&R 2006, 156; *Voegeli-Wenzl* GRUR Int 2007, 807 ff.; *Marcus Franda* Governing the Internet, 2001, 43 ff.

[107] Zu den Verbesserungen der „Multistakeholder"-Struktur etwa *Kleinwächter* vorgänge 2012, 54 (62 ff.).

[108] *Rioux/Adam/Company Pérez* (Fn. 91), 37 (39); hier mit dem Verweis auf die Haltung Brasiliens beim WSIS II-Gipfel 2005: „Lack of Legitimacy […] Only one nation decides in behalf of us all".

[109] ICANN beschreibt die Philosophie seiner Tätigkeit als „Bottom up, Consensus driven, Multi-Stakeholder-Model", <https://www.icann.org/resources/pages/welcome-2012-02-25-en>.

[110] *Hill* (Fn. 86), 79 (81): „US government has never relinquished its role as the ultimate authority for the management of critical Internet resources"; *Gerald Spindler* in: Calliess (Fn. 64), 193 (199). Jedenfalls für die bisherige Institution (also vor der gerade erst stattgefundenen Entlassung in die Autonomie) ist in der Tat unübersehbar: Die in ICANN errichtete Multi-Stakeholder-Entscheidungsstruktur, in der sich um das zentrale Board ein Kranz von Unterstützungs- und Beratungsorganisationen, -räten und Arbeitsgruppen rankt, verdankt sich staatlichem Anstoß, staatlicher Delegation und beharrlichem staatlichem Widerstand gegen eine Internationalisierung der Aufsichtsfunktion, *Richard Collins* Three Myths of Internet Governance, 2009, 63 ff.; *Anne-Claire Jamart* in: Radu/Chenou/Weber (Fn. 86), 57 ff. Gegen den „Mythos" politisch-staatlicher Einflussnahme auf das Internet über das Domainnamensystem demgegenüber *Wolfgang Kleinwächter* Medienheft Dossier 24 v. 14.11.2005, 29 ff.; gegen eine Internationalisierung auch *Voegeli* (Fn. 5), 245 ff.

[111] S. zu diesem – hier nicht vertieft behandelten – Problemkreis in Bezug auf ICANN *Avri Doria* in: Radu/Chenou/Weber (Fn. 86), 115 (121 ff.); zu den gleichsam „im Schatten" liegenden erheblichen Vermachtungsrisiken und Legitimationsproblemen aufgrund der Einflussmöglichkeiten Privater auf die Netzinfrastruktur s. Francesca Musiani/Derrick L. Cogburn/Laura DeNardis/Nanette S. Levinson (Hrsg.) The Turn to Infrastructure in Internet Governance, 2016; übergreifend zur Legitimationsdebatte bei transnationaler Standardsetzung die Beiträge im zweiten Teil („The legitimacy and accountability of actors and standards") von Anne Peters/Lucy Koechlin/Till Förster/Gretta Fenner Zinkernagel (Hrsg.)

die propagierte offene und pluralistische Beteiligung der Internet-Community als prekär, wenn nicht überhaupt als Schimäre erwiesen hat.[112] Wohl auch in Reaktion auf den durch die NSA-Affäre eingetretenen Kreditverlust[113] hat sich die Obama-Administration in diesem Jahr bereitgefunden, ICANN aus der vertraglichen Bindung an das Ministerium zu entlassen und die IANA-Funktion so auch materiell annähernd[114] vollständig zu privatisieren.[115] Vor wenigen Tagen, am 30. September 2016, ist der Vertrag nun tatsächlich ohne abermalige Verlängerung ausgelaufen und ICANN somit formal unabhängig geworden.

Eher ernüchternde Ergebnisse haben inzwischen auch genauere Untersuchungen des an ICANN angeschlossenen autonomen Streitschlichtungssystems für immaterialgüterrechtliche Streitigkeiten über Domainnamen (Uniform Domain Name Dispute-Resolution Policy: UDRP) zutage gefördert.[116] UDRP gilt zumal aus europäischer Sicht als eigentlicher Kern der lex informatica,[117] dies ein in Anlehnung an die wirtschaftsrechtliche lex mercatoria[118] ersonnenes[119] klangvolles Etikett für den behaupteten wesensmäßig selbstregulativen Charakter der Internet Governance. Indes: UDRP ist kaum eine geeignete Grundlage für weitreichende Vorstellungen einer transnationalen lex informatica.[120] Dagegen spricht schon der thematisch

---

Non-State Actors as Standard Setters, 2009, 213 ff.; ferner *Nico Krisch* Beyond Constitutionalism. The Pluralist Structure of Postnational Law, 2010, 263 ff.

[112] *Bernstorff* (Fn. 101), 257 (274 ff.); *Hans-Georg Dederer* AVR 47 (2009), 367 (382 ff.); *Volker M. Haug* JZ 2011, 1053 ff.; *Mueller* (Fn. 4), 212 ff. (216: „ICANN consistently deviates from the bottom-up consensus model“); *Uerpmann-Wittzack* AVR 47 (2009), 261 (282); zu den Hintergründen der Konstitution von ICANN *Daniel J. Paré* Internet Governance in Transition, 2003, 127 ff., 166 ff.

[113] *Segal* (Fn. 44), 219 ff.

[114] Ausnahme: Die Kontrolle über die für das US-Militär und die US-Regierung reservierten top level domains verbleibt bei der Regierung.

[115] National Telecommunications and Information Administration, Pressemitteilung v. 9.6.2016, <http://www.ntia.doc.gov/press-release/2016/iana-stewardship-transition-proposal-meets-criteria-complete-privatization>; dazu auch *Wolfgang Kleinw*ächter in: Telepolis v. 20.1.2015, <http://www.heise.de/tp/artikel/43/43887/1.html>; *ders.* in: Telepolis v. 17.1.2016, <https://www.heise.de/tp/artikel/47/47139/1.html>.

[116] *Nils Christian Ipsen* Private Normenordnungen als Transnationales Recht?, 2009, 104 ff.

[117] Oder auch: „lex electronica“, *Teubner* ZaöRV 2003, 1 (19 ff.).

[118] *Armin v. Bogdandy/Sergio Dellavalle* TLT 4 (2012), 59 ff.; *Ipsen* (Fn. 116), 65 ff., dieser insb. auch zu den wenig belastbaren historischen und gegenwärtig-tatsächlichen Grundlagen für die Annahme einer paradigmatischen transnationalen lex mercatoria.

[119] *Mefford* Indiana Journal of Global Legal Studies 5 (1997), 211; *Joel Reidenberg* Texas Law Review 76 (1998), 553.

[120] UDRP ist nicht „bottom up“, etwa durch die betroffenen Verkehrskreise, entwickelt worden, sondern ist völkerrechtlicher Abstammung – aus der WIPO, also einer internationalen Organisation. Auch das wichtigste Entscheidungspanel ist bei der WIPO installiert.

höchst begrenzte Zuständigkeitsbereich dieser Spezial-Schiedsgerichtsbarkeit für die Entscheidung der Fälle sogenannten Cybersquattings, also der rechtswidrigen Eintragung von markenrechtlich registrierten Domainnamen.[121] Und materiell-rechtlich reflektieren die Regeln für die Streitentscheidung auch nur den kleinsten gemeinsamen Nenner aller nationalen Markenrechte.[122]

4. *„Reterritorialisierung": Behauptung staatlicher/unionaler Kontrollansprüche mit extraterritorialer Wirkung*

Jack Goldsmith und *Tim Wu* haben in einer vielbeachteten Schrift[123] schon vor Jahren dargelegt, dass die Staaten einflussreiche Steuerungsakteure auch mit Blick auf das Internet geblieben sind – ja dass der Raum ihrer Möglichkeiten sogar technikbedingt eher wieder zu- als abnimmt.[124] Bestätigt wird diese Diagnose vor allem durch die Dichte, Frequenz und Entwicklung staatlicher Rechtsprechung in Internetfällen, teilweise unterstützt durch eine extraterritoriale Jurisdiktion legitimierende Gesetzgebung.[125] Zu beobachten ist eine bemerkenswerte, seit Jahren voranschrei-

---

Ohnehin ist die Streitschlichtung nicht exklusiv und kann namentlich der Markenrechtsinhaber auch die staatliche Gerichtsbarkeit anrufen, zu allem näher *Ipsen* (Fn. 116), 121 ff.; *Moritz Renner* Zwingendes transnationales Recht. Zur Struktur der Wirtschaftsverfassung jenseits des Staates, 2010, 169 ff.; *Uerpmann-Wittzack* AVR 47 (2009), 261 (279 ff.); *Tobias Strömer* K&R 2000, 587.

[121] *Josef Drexl* MünchKomm BGB, Bd. 11, Internationales Immaterialgüterrecht, 6. Aufl. 2015, VIII. Grenzüberschreitende und Multistate-Verstöße, Rn. 340: „bleibt die Vorbildfunktion des UDRP für andere Fälle von Internet-Streitigkeiten beschränkt".

[122] Die lex informatica aggregiert der Sache nach nur staatliches Recht, erzeugt hingegen keine neuen, einer überstaatlichen Logik entspringenden Maßstäbe. Der UDRP-Mechanismus hat seine Funktion darin, die Durchsetzbarkeit des staatlichen Rechts zu erhöhen durch Transformation von staatlichem Recht in ein Regelwerk, welches als Vertragsbedingung einheitlich für alle Internetnutzer verbindlich ist und eine besondere Zuständigkeit begründet. UDRP ist ein Beispiel für eine institutionelle Bewältigung des Problems der Durchsetzung von *staatlichem* Recht im Internet, nicht weniger, aber eben auch nicht mehr, *Ipsen* (Fn. 116), 128.

[123] *Goldsmith/Wu* (Fn. 24).

[124] *Reidenberg* Univ. of Pennsylv. Law Rev. 153 (2005), 1951. Die Geschichte vom vollständigen Kontrollverlust der Staaten, von der strukturellen Unfähigkeit territorial radizierter Hoheitsgewalt, transterritoriale Kommunikation im Netz mit ihren Rechtsmaßstäben zu traktieren und diese Maßstäbe zur Geltung zu bringen, hat sich als einer der Mythen aus der Gründerzeit des Internet erwiesen, *Collins* Three Myths (Fn. 110), 72: „ Although Internet governance is undoubtedly complicated by the Internet's international character, contentions such as Castells' (1996) – influential though they have been – that the traffic carried by the Internet is largely outside national regulation are surely overstated. Here is another Internet myth."

[125] *Spindler* (Fn. 110), 193 (218 ff.: „Renationalisierung").

tende Erweiterung und Verfeinerung des juridischen Repertoires auf den Ebenen des Zuständigkeits- und Kollisionsrechts ebenso wie auf derjenigen des Sachrechts. Dazu nur einige Anmerkungen:

a) Jurisdiktion

Sowohl im Prozess-[126] als auch im Kollisionsrecht[127] werden die jurisdiktionsbegründenden Anknüpfungen in Internet-Multi-State-Fällen[128] von der Rechtsprechung großzügig interpretiert. Einschränkungen mit Blick auf die extraterritorialen Wirkungen der eigenen Jurisdiktion finden allenfalls auf der sachrechtlichen Ebene statt, also bei der Prüfung der Tatbestandsmäßigkeit der Verletzung,[129] vor allem aber bei den Rechtsfolgen. Deren Wirkungen müssen nach Möglichkeit auf das Territorium des Forumstaates,

---

[126] Besondere Gerichtsstände über den allgemeinen Beklagtengerichtsstand hinaus sind für die Rechtsverfolgung von erheblicher Bedeutung, gerade auch in Internetsachen (*Rufus Pichler* Internationale Zuständigkeit im Zeitalter globaler Vernetzung, 2008), in denen der für eine Rechtsverletzung verantwortlich gemachte Kommunikator oder Dienstanbieter seinen Sitz im Ausland hat. Die Gerichte in Europa haben die im Internationalen Zivilverfahrensrecht umstrittene Frage der Bejahung des Erfolgsortgerichtsstands für Klagen wegen Persönlichkeitsverletzungen durch Internetveröffentlichungen großzügig entschieden. Der EuGH fordert für die „normale" Erfolgsortzuständigkeit, weitergehend noch als der BGH (BGHZ 184, 313 – New York Times, Rn. 16 ff.; s. auch BGHZ 191, 219 – Blog-Eintrag, Rn. 10 ff.; BGHZ 197, 213 – Autocomplete-Funktion, Rn. 7: Erforderlich ist, dass die Wahrscheinlichkeit einer Kenntnisnahme von der beanstandeten Meldung im Inland nach den Umständen über das Maß hinausgeht, das sich schon aus der bloßen Abrufbarkeit ergibt und sich die Persönlichkeitsbeeinträchtigung auch aus einer solchen inländischen Kenntnisnahme ergeben kann), überhaupt keine über die Zugänglichkeit der Seite hinausgehenden Kriterien, EuGH, 25.10.2011, verb. Rs. C-509/09 u. C-161/10 – edate Advertising GmbH; für Printmedien schon EuGH, 7.3.1995, Rs. C-68/93 – Shevill u.a.; s. auch – zum Urheberrecht – EuGH, 3.10.2013, Rs. C-170/12 – Pinckney; *Paul Torremans* in: ders. (Hrsg.) Research Handbook on Cross-border Enforcement of Intellectual Property, 2014, S. 381 ff. Zudem hat der Gerichtshof im edate Advertising-Urteil dem Kläger einen weiteren qualifizierten Erfolgsort-Gerichtsstand des Lebensmittelpunkts (des Klägers) zuerkannt, in dem nicht nur der jeweils in dem Staat erlittene Schaden geltend gemacht werden kann (sog. Mosaikprinzip), sondern der europaweit erlittene Gesamtschaden, EuGH, verb. Rs. C-509/09 u. C-161/10 (diese Fn.), Rn. 37 ff.; dazu *Burkhard Hess* JZ 2012, 189; *Bartosz Sujecki* K&R 2015, 305; s. auch das auf die Vorabentscheidung hin ergangene Urteil des BGH v. 8.5.2012, NJW 2012, 2197 ff.; instruktiv *Wulf-Henning Roth* IPRax 2013, 215.

[127] Gute Darstellung vor allem mit Blick auf das Urheberrecht bei *Drexl* (Fn. 121).

[128] Umfassend *Uta Kohl* Jurisdiction and the Internet. Regulatory Competence over Online Activity, 2007.

[129] S. für das Markenrecht (Internetdomainname) BGH NJW 2005, 1435 – HOTEL MARITIME, Rn. 22, 24: sachrechtliche Einschränkung des (deutschen) markenrechtlichen Unterlassungsanspruchs durch die Anforderung eines hinreichenden, wirtschaftlich relevanten Inlandsbezugs.

dessen Recht zur Anwendung gebracht wird, beschränkt werden – was bei Unterlassungsansprüchen gegen die öffentliche Zugänglichmachung von Kommunikaten im Internet allerdings Schwierigkeiten aufwirft.[130]

Im Internetstrafrecht verfolgt der BGH (für Strafsachen) seit dem Urteil Töben aus dem Jahr 2000[131] eine denkbar – und wohl bedenklich – weite Interpretation der Erfolgsortanknüpfung in § 3 i.V.m. § 9 StGB. Auch im Äußerungs- und Urheberrecht liegt die kollisionsrechtliche Schwelle der Anwendbarkeit des je berufenen staatlichen Rechts mit der Anknüpfung an den Erfolgsort (§ 40 Abs. 1 Satz 2 EGBGB) bzw. mit dem Schutzlandprinzip (Art. 8 Abs. 1 ROM-II-VO) tief. Rechtsprechung und überwiegende Literatur bejahen mit der Empfangslandtheorie[132] auch die sachrechtliche Lokalisierung der Urheberrechtsverletzung im Abrufstaat,[133] so wie auch bei grenzüberschreitendem terrestrischem und Satellitenrundfunk.[134]

---

[130] Gefahr faktischer Übergriffigkeit auf das gesamte Netz, während bei Schadensersatz- oder Entschädigungsansprüchen eher eine Begrenzung wegen der territorial parzellierbaren Schäden möglich ist („Mosaiktheorie"), BGHZ 131, 332 (335); *Abbo Junker* MünchKomm BGB, 6. Aufl. 2015, EGBGB Art. 40 Rn. 32 f.; s. auch BGHZ 152, 317 – Sender Felsberg: Beurteilung einer von Deutschland (Saarland) nach Frankreich terrestrisch ausgestrahlten und für das französische Sendegebiet bestimmten Rundfunksendung nach deutschem Urheberrecht (§ 20 UrhG), aber ggf. Anrechnung von nach französischem Recht durch französische Gerichte zugesprochenen Vergütungsansprüchen (Rn. 29).

[131] BGHSt 46, 212: Holocaust-Leugnung in einer australischen Internetveröffentlichung strafbar als Inlandstat nach § 130 StGB; krit. etwa *Marco Gercke* in: Gerald Spindler/ Fabian Schuster (Hrsg.) Recht der elektronischen Medien, 3. Aufl. 2015, StGB § 9 Rn. 4; s. auch *Michael Busching* MMR 2015, 295; relativierend, mit noch nicht letzthin geklärter Reichweite, neuerdings BGH NStZ 2015, 81 (82).

[132] Anders immerhin das Schweizerische Bundesgericht, 12.1.2010, BGE 136 III 232; dazu *Sven-Uwe Neumaier* ZUM 2011, 36.

[133] S. *Frank Beckstein* Einschränkungen des Schutzlandprinzips, 2010, 351: „Verbreitet gehen Staaten dazu über, nicht nur das Einstellen von Daten in das Netz, sondern auch die Abrufbarkeit der Daten als verletzungsrelevanten Sachverhalt zu behandeln, um Schutzlücken zu vermeiden."

[134] Nicht entschieden, weil nicht entscheidungsrelevant, aber doch erkennbare Neigung zur Anerkennung des Empfangsland- (oder auch: „Bogsch"-)Prinzips für die terrestrische grenzüberschreitende Fernsehsendung (d.h. außerhalb des Anwendungsbereichs der Kabel-Satelliten-RL 93/83/EWG) in BGHZ 152, 317 – Sender Felsberg, Rn. 19; innerhalb des Anwendungsbereichs der Richtlinie (d.h. für die europäische Satellitensendung) gilt (nur) das Sendelandprinzip; umfassend *Sven-Uwe Neumaier* Grenzüberschreitender Rundfunk im internationalen Urheberrecht, 2003; *Jan Nicolaus Ullrich* Urheberrecht und Satellitenrundfunk, 2009. Für den Binnenraum der EU sind indes Tendenzen zu einer weiteren (über den Regelungsgehalt der RL 993/83/EWG hinausgehenden) Überwindung des urheberrechtlichen Territorialitätsprinzips zu verzeichnen, s. zur Diskussion um eine Ausweitung des Sendelandprinzips und ein Verbot des „Geoblockings" *Renate Dörr* ZUM 2015, 954; *Ohly* ZUM 2015, 942 ff.; *Gerald Spindler* CR 2016, 73; *Malte Stieper* GRUR 2015, 1145; *Wiebe* ZUM 2015, 932, und die Beiträge von *Mark D. Cole* und *Christian Sommer* in: promedia 7/2016, 14 ff.; ferner zu grundfreiheitsrechtlichen und wettbewerbsrechtlichen Gren-

Dies führt bei ubiquitären Zugänglichmachungen im Internet zur prekären Anwendbarkeit einer Vielzahl verschiedener nationaler Urheberrechte.[135] Alternativentwürfe, die für die Anwendung nur eines vorrangig heranzuziehenden Urheberrechts in den Internetfällen plädieren,[136] haben sich gleichwohl nicht durchsetzen können, weil kein konsensfähiges Kriterium für die Bestimmung der je maßgeblichen Rechtsordnung in Sicht ist.[137] So bleibt der Leitgedanke territorialer Anknüpfung in den je betroffenen Empfangsländern bis auf weiteres wohl ohne realistische Alternative.[138]

Kraftvoll wird die territoriale Rechtsbehauptung im Internet derzeit im europäischen Datenschutzrecht gestärkt: In den Urteilen Google[139] und Weltimmo[140] hat der EuGH das nach der Datenschutzrichtlinie[141] anwendbarkeitsbegründende[142] Merkmal der Niederlassung denkbar weit ausge-

---

zen der Vergabe territorialer Exklusivlizenzen EuGH, 4.10.2011, verb. Rs. C-403/08, C-429/08 – Football Association Premier League, Murphy, dazu *Johannes Kreile* ZUM 2012, 177; *Matthias Leistner* JZ 2011, 1140; *Johannes Ranke/Alexander Roßnagel* MMR 2012, 152; *Christoph Vedder* ZUM 2012, 190.

135 S. die Beiträge in *Stefan Leible/Ansgar Ohly* (Hrsg.) Intellectual Property and Private International Law, 2009; *Sophie Neumann* in: Torremans (Fn. 126), 497.

136 *Graeme B. Dinwoodie* Conflicts and International Copyright Litigation: The Role of international Norms, in: Jürgen Basedow/Josef Drexl/Annette Kur/Axel Metzger (Hrsg.) Intellectual Property in the Conflict of Laws, 2005, S. 195 (205 ff.); *ders.* William & Mary Law Rev. 51 (2009/10), 711; *ders./Rochelle C. Dreyfuss/Annette Kur* International Law and Politics 42 (2009), 201, mit dem Plädoyer für eine Ergänzung der – unzureichenden – Lösungen des Internationalen Privatrechts um „substantive international norms“ (235); Art. 3: 603 (ubiquitous infringement) der CLIP Principles; s. European Max Planck Group on Conflict of Laws in Intellectual Property (Hrsg.) Conflict of Laws in Intellectual Property. The CLIP Principles and Commentary, 2013, 314 ff.; differenzierter Ansatz bei *Beckstein* (Fn. 133), 287 ff.

137 Dazu *Drexl* (Fn. 121) Rn. 273 ff., 312 ff.

138 *Drexl* (Fn. 121), Rn. 281: „Insgesamt bleibt es auch im Internet, das die Territorialität der Verwertung aufhebt, bei der Vorstellung der Territorialität des Immaterialgüterrechts. Darin liegt kein Anachronismus, sondern der berechtigte Versuch, die Preisgabe des eigenen Regelungsinteresses im Internet-Zeitalter zu verhindern.“

139 EuGH, 13.5.2014, Rs. C-131/12 – Google Spain; zustimmend *Jürgen Kühling* EuZW 2014, 527 ff.

140 EuGH, 1.10.2015, Rs. C-230/14 – Weltimmo.

141 Richtlinie 95/46/EG des Europäischen Parlaments und des Rates vom 24. Oktober 1995 zum Schutz natürlicher Personen bei der Verarbeitung personenbezogener Daten und zum freien Datenverkehr, ABl. EG Nr. L 281 v. 23.11.1995, 31 ff.

142 Art. 4 Abs. 1 lit a) Datenschutzrichtlinie; ob es sich dabei um eine kollisionsrechtliche Vorschrift handelt (so *Kai v. Lewinski* in: Herbert Auernhammer, BDSG, 4. Aufl. 2014, § 1 BDSG Rn. 45) oder (wohl näherliegend) um eine sachrechtliche Regelung des Anwendungsbereichs kann hier dahinstehen, daher erst recht auch die Grundsatzkontroverse um die Möglichkeit eines öffentlichen Kollisionsrechts in Parallele zum Internationalen Privatrecht, umfassend – und ablehnend – dazu *Christoph Ohler* Die Kollisionsordnung des Allgemeinen Verwaltungsrechts, 2005, 15 ff.; zur Anwendbarkeit deutschen Datenschutzrechts *Florian Jotzo* MMR 2009, 232; *Paul Voigt* ZD 2014, 15.

legt.[143] Die in eineinhalb Jahren an die Stelle der Richtlinie tretende Datenschutz-Grundverordnung[144] hat den Anwendungsbereich noch um zwei neue Anknüpfungen erweitert, die ganz ohne physischen Vermittlungshebel in der Union auskommen.[145] So kommt es für die künftige Marktortanknüpfung[146] nur darauf an, dass die datenverarbeitende Stelle im Ausland die Absicht hat, sich an die betroffenen Personen in der Union zu wenden.[147]

---

143 Danach (EuGH, 13.5.2014, Rs. C-131/12 – Google Spain, Rn. 52 ff.) hängt die Anwendbarkeit des Rechts eines Mitgliedstaats nicht davon ab, dass die in Rede stehende Datenverarbeitung – wozu auch die Tätigkeit einer Suchmaschine gehört – eines in einem anderen Staat ansässigen Verarbeiters gerade durch eine Niederlassung in jenem Mitgliedstaat erfolgt. Vielmehr kann die Datenverarbeitung als solche auch ausschließlich in dem anderen Staat (etwa dem Sitzstaat des Verarbeiters) stattfinden und vermittelt die Niederlassung gleichwohl eine tragfähige Anknüpfung für die Anwendbarkeit des Rechts des Staates der Niederlassung, wenn diese nur untrennbar mit der extraterritorialen Datenverarbeitung verbunden ist, so nach Ansicht des EuGH bei dem mit der Vermarktung der Werbung in der Suchmaschine befassten spanischen Tochterunternehmen im Verhältnis zur Suchmaschine selbst. Und eine Niederlassung – nach dem einschlägigen Erwägungsgrund der Richtlinie immerhin eine „feste Einrichtung", mittels derer eine Tätigkeit „effektiv und tatsächlich" ausgeübt wird (Erwägungsgrund Nr. 19 der Datenschutzrichtlinie) – soll, so das Weltimmo-Urteil, schon anzunehmen sein, wenn eine einzige natürliche Person als Vertreter des Verarbeiters in dem fraglichen Land Geschäftsgespräche mit den Kunden des Internetdienstes führt (EuGH, 1.10.2015, Rs. C-230/14 – Weltimmo, Rn. 33); dazu *Ingemar Kartheuser/ Florian Schmitt* ZD 2016, 155.

144 Verordnung (EU) 2016/679 des Europäischen Parlaments und des Rates v. 27. April 2016 zum Schutz natürlicher Personen bei der Verarbeitung personenbezogener Daten, zum freien Datenverkehr und zur Aufhebung der Richtlinie 95/46/EG, ABl. EU Nr. L 119 v. 4.5.2016, 1.

145 Art. 3 Abs. 2 DGVO: „Diese Verordnung findet Anwendung auf die Verarbeitung personenbezogener Daten von betroffenen Personen, die sich in der Union befinden, durch einen nicht in der Union niedergelassenen Verantwortlichen oder Auftragsverarbeiter, wenn die Datenverarbeitung im Zusammenhang damit steht a) betroffenen Personen in der Union Waren oder Dienstleistungen anzubieten, unabhängig davon, ob von diesen betroffenen Personen eine Zahlung zu leisten ist; b) das Verhalten betroffener Personen zu beobachten, soweit ihr Verhalten in der Union erfolgt"; s. dazu *Peter Schantz* NJW 2016, 1841 (1842 f.); *Jürgen Kühling/Mario Martini* EuZW 2016, 448 (450: Einführung des Marktortsprinzips „wohl gewichtigste materielle Änderung").

146 Art. 3 Abs. 2 lit a) DGVO; schon das „elastische Konzept der Niederlassung" in der jüngsten EuGH-Rechtsprechung (EuGH, 1.10.2015, Rs. C-230/14 – Weltimmo, Rn. 29 – im Anschluss an den Generalanwalt) läuft indes annähernd auf ein Marktortprinzip hinaus, *Johannes Caspar* DuD 2015, 589 (590); *Jürgen Kühling* EuZW 2015, 527 ff.; *Moritz Karg* ZD 2015, 584.

147 Die bloße Zugänglichkeit der Website reicht hingegen nicht aus; vielmehr kommt es, wie im Verbraucherschutzrecht, auf Indizien an, die ein Ausgerichtetsein des Dienstes auf den Personenkreis in der Union anzeigen; Erwägungsgrund Nr. 23 DGVO; *Gerald Spindler* GRUR-Beil. 2014, 101 (107); aus der einschlägigen Rechtsprechung zum Ausrichtungsgerichtsstand in Verbrauchersachen (Art. 15 [heute: Art. 17] Abs. 1 lit. c EuGVVO) s. EuGH, 7.12.2010, Rs. C-585/08 und C-144/09 – Pammer u. Hotel Alpenhof, Rn. 64 ff.

Bei kommerziellen Diensten ist dieses Ausrichtungskriterium kaum eine ernsthafte Hürde.

Die Profilierung der unionalen Datenschutzpolitik[148] in den letzten Jahren lässt sich recht nur begreifen, wenn ihre strategische Bedeutung für die Behauptung europäischer Interessen in der globalen Arena erkannt wird. Es geht nicht nur um die Förderung des Binnenmarkts,[149] sondern, darauf deutet alles hin, auch um eine europäische Mobilisierung nach außen. Das europäische Persönlichkeitsschutzkonzept muss zunächst konsequent nach innen, auch gegen ausbrechende Egoismen einzelner Mitgliedstaaten, konsolidiert werden.[150] Sind die europäischen Reihen geschlossen, hat die Union ein politisches und wirtschaftliches Gewicht, das auch den amerikanischen Internetkonzernen gegenüber in Stellung gebracht werden kann.[151]

[148] Vor allem in der Rechtsprechung des Gerichtshofs, die im Begriff ist, in bisher beispielloser Weise die Potentiale der europäischen Grundrechtsschicht für diesen Sachbereich auszuschöpfen und in einer zentralisierend wirkenden Auslegung der Datenschutzrichtlinie umzusetzen, s. aus der umfangreichen Literatur nur *Jürgen Kühling/Johanna Heberlein* NVwZ 2016, 7; *Matthias Cornils* Der grundrechtliche Rahmen für ein (trans-)nationales Datenschutzrecht im digitalen Zeitalter, in: Institut für Rundfunkrecht an der Universität zu Köln (Hrsg.) Datenschutz im digitalen Zeitalter – global, europäisch, national, 2015, 11. Die materiell-rechtlichen Änderungen in der DSGVO im Vergleich mit der bisherigen Datenschutzrichtlinie scheinen hingegen eher überschaubar.

[149] Der angestrebte Aufbau einer eigenständigen europäischen, weltweit oder auch nur regional konkurrenzfähigen Internetindustrie durch die Binnenmarktpolitik ist bisher weitgehend erfolglos geblieben, „Europa ist schlicht zum Absatzmarkt für amerikanische Suchmaschinen, Verkaufsplattformen und soziale Netzwerke geworden", *Holznagel* MMR 2014, 18 (22).

[150] Daher die nur schmale mitgliedstaatliche Spielräume zulassende Rigidität der grundrechtlichen Regelableitungen durch den EuGH seit dem Urteil ASNEF (EuGH, 24.11.2011, Rs. C-468/10 u. C-469/10 – ASNEF, Rn. 24 ff.), der, wenn auch vielfach durchbrochene (*Kühling/Martini* EuZW 2016, 448 [449]: „faktisch ein atypischer Hybrid aus Verordnung und Richtlinie") Verordnungsmodus anstelle der Richtlinie (*Benedikt Buchner* DuD 2016, 155 [156]; *Gerald Spindler* DB 2016, 937) und die in der Verordnung vorgesehene disziplinierende Verbundstruktur der mitgliedstaatlichen Datenschutzbehörden (Art. 55 ff. DSGVO; *Kühling/Martini* EuZW 2016, 448 [452]: „Die Zeiten nationaler Datenschutz-Fürstentümer sollen auch verfahrensrechtlich der Vergangenheit angehören."); zu den – inzwischen noch deutlicher gewordenen – zentralisierenden Auswirkungen auf den Grundrechtsschutz *Hoffmann-Riem* JZ 2012, 1081 (1085 ff.).

[151] Diese Art EU-territorialer Formulierung und transatlantischer, ja globaler Durchsetzung des Persönlichkeitsschutzes europäischer Lesart kann durchaus erfolgreich sein – das ist schon vor Jahren im Fall des – an der Europäischen Kommission gescheiterten – „dot-NET Passport" von Microsoft (1999) sichtbar geworden, *Goldsmith/Wu* (Fn. 24), 173 f. Die Internet-Unternehmen sind aus wirtschaftlichen Gründen häufig nicht in der Lage, verschiedene, auf je unterschiedliche Datenschutzanforderungen in unterschiedlichen Märkten zugeschnittene Produkte anzubieten, müssen sich stattdessen den strengsten Vorgaben unter ihren Absatzmärkten beugen, s. auch *Schantz* NJW 2016, 1841 (1842): „Die DS-GVO könnte durch die Ausdehnung ihres Anwendungsbereichs letztlich einen globalen Standard

In US-amerikanischer Wahrnehmung diktiert Europa schon heute weltweit den Standard des Persönlichkeitsschutzes,[152] und zwar in einer Gestalt, die mit der Meinungsfreiheit der US-Verfassung durchaus nicht kompatibel ist.[153] Wo Schwachstellen auftreten, etwa bei der nicht hinreichend gegen US-Geheimdienstzugriffe versichernden safe-harbor-Praxis hinsichtlich der Übermittlung personenbezogener Daten in die USA, springt der Gerichtshof in die Bresche.[154] Von dem EU-U.S.-Privacy-Shield,[155] dem Nachfolger der safe-harbor-Absprache, anerkannt durch die Kommission im Juli diesen Jahres, hat der einflussreiche organisierte Datenschutz in Europa sogleich verkündet, dass auch diese Regelung – mangels durchgreifender Verbesserungen – der vom EuGH im Schrems-Urteil aufgestellten Bedingung eines gleichwertigen Datenschutzes im Zielland[156] nicht genüge.[157] Wie auch immer man dazu in der Sache steht: Jedenfalls sind von territorialen Rechtsordnungen aus formulierte Schutzgarantien auch bei Inter-

---

für die Datenverarbeitung im Internet setzen“; s. auch *Hoffmann-Riem* AöR 137 (2012), 509 (538 ff.): „Gegenmachtpotentiale“.

[152] *Goldsmith*/*Wu* (Fn. 24), 174: „For many purposes, the European Union is today the effective sovereign of global privacy law.“; *Peter Brown* CRi 2014, 161 (164); s. auch *Krystyna Kowalik-Bánczyk*/*Oreste Pollicino* GLJ 17 (2016), 315 (337: „strong European influence on this process“).

[153] *Brown* CRi 2014, 161 ff.; *Bernd Holznagel*/*Sarah Hartmann* MMR 2016, 228 (228).

[154] Die für die transatlantische Internetkommunikation, namentlich die Nutzung sozialer Netzwerkdienste oder von Speicherdiensten (s. dazu *Thorsten Hennrich* Cloud-Computing – Herausforderungen an den Rechtsrahmen für Datenschutz, 2016; *Florian Jotzo* Der Schutz personenbezogener Daten in der Cloud, 2013) überaus wichtige Freigabeentscheidung der Kommission gem. Art. 25 Abs. 6 Datenschutzrichtlinie, mit der den USA ein angemessenes Schutzniveau bescheinigt worden ist, hat der EuGH mit seinem Urteil v. 6.10.2015, Rs. C-362/14 – Schrems, für ungültig erklärt; dazu *Georg Borges* NJW 2015, 3617. Die Feststellung nach Art. 25 Abs. 6 DRL ist funktional durch die anderen in der Richtlinie (nun Verordnung) eröffneten Legitimationsmöglichkeiten einer Datenübermittlung kaum ersetzbar, *Jens Ambrock* NZA 2015, 1493 ff.

[155] Entscheidung der Kommission v. 12.7.2016 gem. der Richtlinie 95/46/EG des Europäischen Parlaments und des Rates über die Angemessenheit des durch den EU-U.S.-Privacy Shield gewährleisteten Schutzes, C(2016) 4176 final.

[156] EuGH, 6.10.2015, Rs. C-362/14 – Schrems, Rn. 73: „ist der Ausdruck ‚angemessenes Schutzniveau‘ jedoch so zu verstehen, dass verlangt wird, dass das Drittland aufgrund seiner innerstaatlichen Rechtsvorschriften oder internationaler Verpflichtungen tatsächlich ein Schutzniveau der Freiheiten und Grundrechte gewährleistet, das dem in der Union aufgrund der Richtlinie 95/46 im Licht der Charta garantierten Niveau der Sache nach gleichwertig ist.“ Diese Bedingung ist nun auch in die Neufassung der die Datenübermittlung betreffenden Regeln in der Datenschutzgrundverordnung eingeflossen, Art. 44 ff. DSGVO.

[157] Statement of the Article 29 Working Party on the Opinion on the EU-U.S.-Privacy Shield v. 13.4.2016, <http://ec.europa.eu/justice/data-protection/article-29/press-material/press-release/art29_press_material/2016/press_release_shield_en.pdf>; s. auch *Timon Grau*/*Thomas Granetzny* NZA 2016, 405 (406).

netkommunikationen offenbar möglich und sie haben – bei allen nicht zu übersehenden Wirkungsschwächen und problematischen extraterritorialen Folgewirkungen –, sehr wohl Durchsetzungschancen, vor allem wenn Größenvorteile ausgespielt werden können.

b) *Intermediärhaftung*

Bereitet die Rechtsverfolgung gegen nicht sicher lokalisierbare oder nicht haftbar zu machende Kommunikatoren Schwierigkeiten, so ist der Zugriff auf besser greifbare Kommunikationsmittler eine nahe liegende Ausweichstrategie. Das verklammerte unional-mitgliedstaatliche Kommunikationsrecht hat auch diesen Ansatz in den letzten Jahren signifikant weiterentwickelt. Sein Herzstück ist die (Wieder-)Ausweitung[158] haftungsrechtlicher Zurechnungsgrundsätze, mit denen die Intermediäre (hier in einem weiten Sinn verstanden) in die Verantwortung genommen werden können.

Für das Äußerungs-[159] und Urheberrecht[160] hat der Bundesgerichtshof die verschuldensunabhängige Störerhaftung für fremde Inhalte in den letzten Jahren immer weiter ausgebaut.[161] Sie ist mittlerweile zu einem hauptsächlichen Sanktionsinstrument für Internetsachverhalte avanciert.[162] Sie

---

[158] Allerdings handelt es sich auch um eine Korrekturbewegung mit Stoßrichtung gegen die weitgehenden Haftungsfreistellungen durch die e-commerce-Richtlinie (Art. 12–15 RL 2000/31/EG des Europäischen Parlaments und des Rates v. 8. Juni 2000 über bestimmte Aspekte der Dienste der Informationsgesellschaft, insbesondere des elektronischen Geschäftsverkehrs, im Binnenmarkt, ABl. L 178, S. 1); *Bernd Holznagel* MMR 2014, 18 (20); s. auch umfassend *Anne-Sophie Hollenders* Mittelbare Verantwortlichkeit von Internetintermediären im Netz, 2012.

[159] BGHZ 191, 219 – Blog-Eintrag; BGH AfP 2012, 264 – RSS-Feeds; NJW 2016, 2106 – jameda.de II.

[160] BGHZ 194, 339 – Alone in the Dark; BGH ZUM 2013, 874 – File-Hosting-Dienst (rapidshare), ZUM-RD 2013, 514.

[161] Die Gerichte haben insoweit mittlerweile die Anforderungen an die Erfüllung der haftungsausschließenden Prüf- und Reaktionspflichten („notice and take down") recht detailliert ausgeformt. Wirksam – aber auch mit Blick auf Grund und Folgen der Haftung nicht unumstritten – ist insofern die Begründung einer in der Sache proaktiven Verantwortlichkeit des Dienstanbieters für alle gleichartigen Rechtsverletzungen, wenn nur einmal die Prüfpflicht durch Meldung eines konkreten Verletzungsfalls aktiviert ist; BGH GRUR 2011, 1038 Rn. 39 – Stiftparfüm; BGHZ 194, 339, Rn. 29 ff. – Alone in the Dark; *Thomas Hoeren* MMR 2013, 188. Diese Judikatur begründet eine breitenwirksame Haftung und reagiert daher durchaus sachadäquat auf das internetspezifische Problem massenhafter Verletzung etwa von Urheberrechten – auferlegt aber den Diensten, namentlich den Sharehostern mit ihrem allerdings häufig zweifelhaften Geschäftsmodell, erheblichen Überwachungsaufwand mit hohen Kosten.

[162] *Karl Nikolaus Peifer* AfP 2014, 18 ff.; s. auch *Thomas Dreier/Matthias Leistner* GRUR 2013, 881 ff.; *Christian Czychowski/Jan B. Nordemann* GRUR-Beil. 2014, 3 ff.

greift bei nicht gesicherten privaten WLAN-Anschlüssen[163], vor allem aber bei Host-Providern, und wohl auch – noch nicht rechtskräftig entschieden – bei der Videoplattform Youtube.[164]

Zweifel an der Unionsrechtskompatibilität der weit gefassten Providerhaftung haben mit der jüngsten EuGH-Rechtsprechung an Rückhalt verloren:[165] Der Gerichtshof selbst im Jahr 2014[166] – und in der Folge der Österreichische Oberste Gerichtshof[167] sowie der BGH[168] – haben die Verantwortlichkeit auch auf Zugangsprovider erstreckt.[169] Damit erlebt nun auch die Internetsperre, um die es in ihrer öffentlich-rechtlichen Ausprägung in Deutschland[170] seit der schnellen Wiederaufhebung des Zugangserschwerungsgesetzes 2011 ruhig geworden war („Löschen statt Sperren"),[171]

---

[163] BGH GRUR 2010, 633 – Sommer unseres Lebens; BGHZ 200, 76 – BearShare.

[164] OLG Hamburg, ZUM-RD 2016, 83, Rn. 157 ff. – Youtube; gegen eine deliktische Haftung von youtube als Täter oder Teilnehmer – bei offengelassener Störerhaftung (Rn. 74) – OLG München, ZUM 2016, 447.

[165] Der BGH sieht sich ohnehin im Einklang mit der Rechtsprechung des EuGH, BGHZ 191, 219 – Blog-Eintrag, Rn. 24, mit Verweis auf EuGH, 12.7.2011, Rs. C-324/09 – L'Oreal/ebay; grundrechtliche Rückendeckung erfährt die Providerhaftung auch durch die Rechtsprechung des EGMR (GK), 16.6.2015, Nr. 64569/09 – DELFI AS/Estland II, GRUR Int. 2016, 81; nicht relativiert durch Urt. v. 2.2.2016, Nr. 22947/13 – Magyar Tartalomszolgáltatók Egyesülete, dazu Anm. *David Ziegelmayer* K&R 2016, 228.

[166] EuGH, 27. 3 2014, Rs. C-314/12 – UPC Telekabel.

[167] ÖOGH ZUM-RD 2015, 419 (beschränkt auf ein „Erfolgsverbot").

[168] BGHZ 208, 82 – Goldesel; *Ralf Weisser/Claus Färber* BB 2016, 776.

[169] Aus der Verantwortlichkeit des Access-Providers folgt die Verpflichtung, den Zugang zu Webseiten mit urheberrechtsverletzenden Film- bzw. Musikangeboten zu sperren, wenn auch nur unter der Bedingung grundrechtlicher Zumutbarkeit, die eine Abwägung der betroffenen Grundrechte – Unternehmerfreiheit des Providers, Eigentum des Urhebers oder sonst Schutzberechtigten, Informationsfreiheit und informationelle Selbstbestimmung (soweit ihre personenbezogenen Daten für die IP- oder URL-Sperre erfasst werden) der Nutzer – voraussetzt. Mit den in der Literatur geäußerten Bedenken gegen die grundrechtsinvasiven Internetsperren (*Dieter Frey/Matthias Rudolph/Jan Oster* MMR-Beil. 2012, 1 ff.; *Gerald Spindler* GRUR 2014, 826 ff.) haben sich EuGH und BGH wohl auseinandergesetzt, sie aber nicht für durchschlagend gehalten, s. dazu – in diesem Sinn – auch schon *Wolfgang Durner* ZUM 2010, 833; *Matthias Leistner/Karina Grisse* GRUR 2015, 19, 105. Immerhin hat der BGH aus dem im Vergleich mit einem Inhalte- oder Hostprovider strukturell gewichtigeren grundrechtlichen Schutzinteresse des nur die technische Durchleitung ermöglichenden Accessproviders auf einen Grundsatz der Subsidiarität von dessen Haftung geschlossen: Die Haftung des Zugangsvermittlers kommt nur, aber eben immerhin zum Tragen, wenn weder gegen den Webseitenbetreiber noch gegen den Host-Dienst effektiver Rechtsschutz erlangt werden kann, insbesondere weil er im Ausland ansässig ist und dort keine Ansprüche durchgesetzt werden können, BGHZ 208, 82, Rn. 81 ff.

[170] Vgl. § 59 Abs. 3, 4 RStV, § 20 Abs. 4 JMStV; *Thorsten Held*, in: Beck'scher Kommentar zum Rundfunkrecht, § 59 Rn. 86.

[171] S. dazu *Greve* (Fn. 24), 179 ff.; OVG NRW NJW 2003, 2183; VG Düsseldorf ZUM-RD 2012, 362; *Eva Billmeier* Die Düsseldorfer Sperrverfügung, 2007.

eine Renaissance in zivilrechtlicher Gestalt,[172] wenn auch möglicherweise vorerst nur für das Urheberrecht.[173] Auch hier ist wieder offensichtlich: Die nun anerkannte Subsidiär-Haftung des jurisdiktionell greifbaren inländischen Access-Providers reagiert spezifisch auf das Entterritorialisierungsproblem, sie ist ein weiterer Baustein in der justiziellen Strategie von EuGH und mitgliedstaatlichen Gerichten zur Ertüchtigung des territorialen Schutzrechts gegen transterritoriale Urheberrechtsverletzungen.[174]

Die Inanspruchnahme der Intermediäre kann, will sie konsequent bleiben, auch vor den öffentlichen WLANs – in Cafés, Hotels oder Bahnhöfen – nicht Halt machen. Der EuGH hat das in dem vor wenigen Wochen ergangenen Urteil McFadden bestätigt[175] – und damit das auf Haftungsfreistellung zielende Konzept der jüngsten Telemediengesetz-Novelle des deutschen Gesetzgebers[176] durchkreuzt: Anbieter ungeschützter WLANs haften auf Unterlassung, sehr wohl einschließlich der Abmahn- und Gerichtskosten.[177] Mit Passwörtern in deutschen Cafés wird man wohl weiter leben müssen.

Auch die im Google-Urteil des EuGH vom Mai 2014 begründete Verantwortlichkeit der Suchmaschinenbetreiber (vulgo: Recht auf Vergessen)[178] hat bereits die äußerungsrechtliche Rechtsprechung der deutschen Zivilgerichte erreicht.[179]

---

[172] Krit. *Oliver Süme* MMR 2016, V f.

[173] So *Gerald Spindler* GRUR 2016, 451 (460).

[174] BGHZ 208, 82, Rn. 49: „Der Umstand, dass die Betreiber [von Webseiten mit illegalen Inhalten] durch häufigen Wechsel des Host-Providers oder Verlagerung des Serverstandorts in Länder, in denen eine effektive gerichtliche Verfolgung erschwert ist, der Rechtsverfolgung zu entgehen versuchen könnten, stärkt vielmehr die Notwendigkeit, durch Sperrverlangen auf der Ebene des Access-Providers den Ausweichversuchen der Webseitenbetreiber zu begegnen."

[175] EuGH, 15.9.2016, Rs. C-4884/14 – Tobias McFadden, Rn. 78 f.

[176] Einfügung eines § 8 Abs. 3 in das Telemediengesetz durch das Zweite Gesetz zur Änderung des Telemediengesetzes v. 21. Juli 2016, BGBl. I S. 1766; s. zur rechtspolitischen Motivlage Beschlussempfehlung und Bericht des Ausschusses für Wirtschaft und Energie zu dem Gesetzentwurf der Bundesregierung – Drs. 18/6745, BT-Drs. 18/8645; *Gerald Spindler* CR 2016, 48 ff., *ders.* NJW 2016, 2449 ff.

[177] Nur für die erste Abmahnung kommt eine Kostenpflicht mangels zu diesem Zeitpunkt bereits begründeter Verantwortlichkeit noch nicht in Betracht, *Spindler* NJW 2016, 2449 (2451).

[178] EuGH, 13.5.2014, Rs. C-131/12 – Google Spain; gute Zusammenfassung der (überzeugenden) Einwände: *Johannes Masing* Verfassungsblog v. 14.8.2014 <http://verfassungsblog.de/ribverfg-masing-vorlaeufige-einschaetzung-der-google-entscheidung-des-eugh/>.

[179] LG Heidelberg K&R 2015, 277; LG Hamburg NJW 2015, 796; Google ist nun Störer auch im zivilrechtlichen Sinn (§ 1004 BGB); dazu eingehend nun *Benedikt Grunenberg* Suchmaschinen als Rundfunk. Die Haftung für Suchergebnisse nach Maßgabe der Rundfunkfreiheit, Diss. Mainz 2017, i.E.

Das öffentliche Recht bleibt von der Expansionstendenz nicht unberührt. Ob und inwiefern bisher nicht erfasste internetgestützte Dienste in die Medien- oder Telekommunikationsaufsicht einbezogen werden sollen, ist seit Jahren ein rechtspolitisches Hauptthema der einschlägigen Fachdiskurse;[180] im Telekommunikationsrecht, hier auch schon in der Rechtsprechung,[181] steht die Pflichtigkeit webbasierter (sogenannter over-the-top-)Dienste[182] im Mittelpunkt.

Der Vorschlag der Europäischen Kommission zur Revision der Audiovisuelle-Mediendienste-Richtlinie vom Mai diesen Jahres sieht vor, dass künftig auch Anbieter von Videoplattformen in die medienrechtliche Aufsicht einbezogen werden müssen; thematisch geht es hier allerdings nur um den Jugendschutz und den Schutz vor Hassrede.[183] Weitergehende Bestrebungen nach einer Erstreckung der rundfunkrechtlichen Informationsvorsorge auf Internetintermediäre und Plattformen – durch Zugangsregulierung, Auffindbarkeits- und Aufmerksamkeitsmanagement sowie Medi-

---

180 S. auch die Arbeit der seit 2015 tagenden Bund-Länder-Kommission Medienkonvergenz, <https://www.bundesregierung.de/Content/DE/_Anlagen/BKM/2016/2016-06-14-medienkonvergenz-bericht-blk.pdf?__blob=publicationFile&v=3>; in der primär wirtschaftspolitisch ausgerichteten Zielsetzung der europäischen Medien- und Kommunikationspolitik schwingen freilich auch Deregulierungsvorstellungen mit erheblichem Stellenwert mit, s. *Holznagel* MMR 2014, 18.

181 VG Köln MMR 2016, 141 – g-mail; Hintergrund ist auch hier eine EuGH-Entscheidung, 30.4.2014, Rs. C-475/12 – UPC DTH.

182 Dabei geht es um über das offene Internet zur Verfügung gestellte Anwendungen, die damit in Konkurrenz zu herkömmlichen Telekommunikationsdiensten treten, also z.B. Webmail-, Instant-Messaging- oder Voice/Video-Dienste, s. auch Mitteilung der Kommission zu Online-Plattformen im digitalen Binnenmarkt v. 25.5.2016, COM(2016) 288 final, 6 ff.; näher *Andreas Grünwald/Christoph Nüßing* MMR 2016, 91; s. zur räumlichen Anwendbarkeit des mitgliedstaatlichen Telekommunikationsrechts *Ingemar Kartheuser/Christoph Ritzer* CR 2012, 774 ff.; für die telekommunikationsrechtliche Aufsichtsunterworfenheit der Anbieter (etwa für e-mail-Dienste) kommt es darauf an, dass ein Angebot im Inland stattfindet (auch von im Ausland belegenen Servern aus), § 110 TKG, *Jens Eckhard* in: Beck'scher TKG-Kommentar (Fn. 67), § 110 Rn. 94.

183 Art. 28a des Vorschlags für eine Richtlinie des Europäischen Parlaments und des Rates zur Änderung der Richtlinie 2010/13/EU zur Koordinierung bestimmter Rechts- und Verwaltungsvorschriften der Mitgliedstaaten über die Bereitstellung audiovisueller Mediendienste im Hinblick auf sich verändernde Marktgegebenheiten v. 25.5.20016, COM(2016) 287 final. Der Entwurf dehnt diese Verantwortlichkeit ausdrücklich auch auf Anbieter mit Sitz in einem Drittstaat aus, sofern das Unternehmen eine Niederlassung in einem Mitgliedstaat hat, Erwägungsgrund 32, Art. 28b des Kommissionsvorschlags. Vor dem Hintergrund des weiten Niederlassungsbegriffs der Google-Rechtsprechung des EuGH zum Datenschutz läuft dies nun auch für die medienrechtliche Regulierung der Videoplattformen auf ein Quasimarktortprinzip mit Stoßrichtung gegen außereuropäische Anbieter hinaus.

enkonzentrationskontrolle[184] – sind trotz jahrelanger Debatten bisher über Vorschläge nicht hinausgekommen. Sie sind auch in der deutschen Medienpolitik umstritten, erst recht in der Wissenschaft.[185] Dass die Konvergenz der Medien wirklich dazu führen sollte, nun auch meinungsbildungsrelevante Internetdienste der Logik des überkommenen Rundfunkrechts und seinen – wenn auch modifizierten – Instrumenten hoheitlicher Vielfaltspflege zu unterwerfen, stößt doch auf erhebliche Vorbehalte.

III. Internetregulierung: Relationen

1. Governance-Modus und Regulierungsgegenstand

Der kursorische Überblick über die Antworten des internationalen, transnationalen und staatlichen Rechts auf die Herausforderungen transterritorialer Internetkommunikation hat Zusammenhänge zwischen dem je gewählten institutionellen Design und dem Inhalt der Regulierung hervortreten lassen:

Internationale Kooperation spielt danach für die Internetkommunikation eine doch eher beschränkte Rolle. Zur Inhalteregulierung trägt das Völkerrecht, abgesehen vom geistigen Eigentum, wesentlich nur in den Einflusszonen der regionalen Abkommen bei. Angesichts tiefgreifender Differenzen im Verständnis der Meinungs- und Medienfreiheit erscheinen die Chancen für weitergehende Einigungen auf globaler Ebene begrenzt. Aber auch bei der technischen Standardisierung und der Verkehrssteuerung hat sich die Internetregulierung außerhalb völkerrechtlicher Institutionen entwickelt und behauptet, ein „take over" durch die Fernmeldeunion ist in weite Ferne gerückt.

---

[184] S. den Bericht der Bund-Länder-Kommission Medienkonvergenz v. Juni 2016, insbesondere die Ergebnisse der Arbeitsgruppen Plattformregulierung und Intermediäre <https://www.bundesregierung.de/Content/DE/_Anlagen/BKM/2016/2016-06-14-medienkonvergenz-bericht-blk.pdf?__blob=publicationFile&v=3>.

[185] S. dazu *Bullinger* (Fn. 9), § 163 Rn. 118 ff.; *Winfried Kluth/Wolfgang Schulz* Konvergenz und regulatorische Folgen, Gutachten im Auftrag der Rundfunkkommission der Länder, 2014; *Monopolkommission* Sondergutachten 68, Wettbewerbspolitik. Herausforderung digitale Märkte, insb. Rn. 552 ff.; *Claudio Franzius* JZ 2016, 650; *Jörg Gundel* BayVBl 2015, 617; *Christoph Möllers/Lara Zwiffelhoffer* MMR 2015, 161; s. auch *Matthias Cornils* Kommunikation der Internetgesellschaft, 2017, in Vorbereitung; *Martin Mengden* Automatisierte Informationsauswahl im Internet – Regulierungsbedarf oder -gebot?, Diss. Mainz 2017, erscheint demnächst; zu Reformüberlegungen hinsichtlich der Medienkonzentrationskontrolle (§ 26 RStV) *Matthias Cornils* in: Ralf Hohlfeld/Ralf Müller-Terpitz (Hrsg.) Medienkonzentrationskontrolle – Quo vadis?, 2011, 25; *Alexander Natt* Meinungsmacht in einer konvergenten Medienwelt, 2016, insb. 89 ff.; *Ralf Müller-Terpitz* Zeitschrift für Geistiges Eigentum 3 (2016), 329.

Die Standardisierungsarbeit für Telekommunikation und Internet findet zu einem erheblichen Teil durch private Einrichtungen statt, die mit ihrer beteiligungsoffenen Multi-Stakeholder-Struktur dem transnationalen Muster entsprechen oder nahekommen. Für diesen technisch-operationellen Aufgabenbereich[186] scheint das expertokratische Design in der Tat gut geeignet; die Arbeit von ICANN und den Standardisierungsstellen[187] gilt als erfolgreich.[188] Es gibt aber keine Anzeichen dafür, dass sich transnationale Regelsetzung im Kommunikationsrecht über dieses Aufgabenfeld hinaus ausdehnen könnte.

Allenfalls bei den schon eingeführten sowie rechtspolitisch darüber hinaus erwogenen[189] Ansätzen einer Ko-Regulierung[190] beim Jugendschutz[191]

---

[186] Allerdings darf – wie bei der Frequenzregulierung durch die ITU – die mit der operationellen Tätigkeit notwendig verbundene, über bloße Technikfragen weit hinausreichende politische Dimension dieser Aufgaben nicht verkannt werden; dies gilt naheliegender Weise für die Ressourcenverwaltung im DNS (*Voegeli* [Fn. 5], 105 ff.) – nur so lässt sich die Intensität der ICANN-Debatte erklären, aber, wenn auch weniger offensichtlich, auch für „code“-Entscheidungen der Standardisierungseinrichtungen, s. mit dem Beispiel der weitreichenden Implikationen der Umstellung auf das IPv6-Protokoll *Post* (Fn. 18), 129 ff.

[187] *Voegeli* (Fn. 5), 105: IETF mit ihrer Leitmaxime „we believe in rough consensus and running code“ als Paradebeispiel für die gut funktionierende Selbstregulierung im Internet.

[188] *Rolf H. Weber* in: Radu/Chenou/Weber (Fn. 86), 95 (100): „smoothly running system“.

[189] Im Vorschlag der Kommission zur Änderung der Richtlinie über audiovisuelle Mediendienste vom 25.5.2016 wird der Ausbau des Instruments der Selbstregulierung empfohlen, nun über den Jugendschutz hinaus auch hinsichtlich der Bekämpfung von Hassreden und für die Werberegulierung, Vorschlag der Kommission für eine Richtlinie des europäischen Parlaments und des Rates zur Änderung der Richtlinie 2010/13/EU zur Koordinierung bestimmter Rechts- und Verwaltungsvorschriften der Mitgliedstaaten über die Bereitstellung audiovisueller Mediendienste im Hinblick auf sich verändernde Marktgegebenheiten, COM(2016) 2877 final, Begr., S. 6, 14, Erwägungsgrund 7, 30, Art. 4 Abs. 7, Art. 6a Abs. 2, Art. 9 Abs. 2, 4, Art. 12 Abs. 3, 7. Insbesondere gilt dies für die nach dem Entwurf neu in die medienrechtliche Verantwortung genommenen Videoplattformen. Diese Strategie beruft sich auf die angenommene Überlegenheit von beteiligungsoffenen, unternehmerische Verantwortung aktivierenden Entscheidungsprozessen, s. die von der „Community of Best Practice“ im Rahmen der EU-Kommission – DG Connect – verabschiedeten „Grundsätze für bessere Selbst- und Koregulierung“, <https://ec.europa.eu/digital-single-market/sites/digital-agenda/files/CoP%20-%20Principles%20for%20better%20self-%20and%20co-regulation.pdf>.

[190] Europarechtlicher Sprachgebrauch für „regulierte Selbstregulierung“, zur Kategorie im unionsrechtspolitischen Kontext *Gerald Spindler/Christian Thorun* MMR-Beil. 6/2016.

[191] Seit längerem im Medienrecht eingeführtes Referenzbeispiel regulierter Selbstregulierung sind die anerkannten privaten Selbstkontrolleinrichtungen des Jugendmedienschutzes, namentlich also die Freiwilligen Selbstkontrollen des Fernsehens (FSF), der Multimediaanbieter (FSM) und neuerdings der Filmwirtschaft für den Online-Bereich (FSK-online und USK-online), § 19 JMStV: Einrichtungen der freiwilligen Selbstkontrolle, akkreditiert bei Vorliegen der Voraussetzungen des § 19 Abs. 3 durch die Kommission für Jugendmedienschutz als Organ der je zuständigen Landesmedienanstalt, § 19 Abs. 4 JMStV; näher

und bei der Bekämpfung von Hassrede[192] sind gewisse Parallelen erkennbar,[193] etwa in ihrer – nicht unproblematischen – Privatisierungstendenz.[194]

Karl-Heinz Ladeur ZUM 2002, 859; *Inken Witt* Regulierte Selbstregulierung am Beispiel des Jugendmedienschutzstaatsvertrages, 2008. Für die Alterskennzeichnung nach dem Bundes-JuSchG sind auf der Grundlage des § 14 Abs. 6 JuSchG tätig die FSK und USK.

[192] Die medienrechtliche Selbstregulierung wächst in jüngster Zeit über den etablierten, indes thematisch abgegrenzten und rechtlich dicht geordneten Einsatzfall des Jugendmedienschutzes hinaus. Die Idee einer engen Kooperation mit den Internetdienstanbietern – zumal mit den großen US-amerikanischen IT-Unternehmen – und den sogenannten zivilgesellschaftlichen Organisationen hat Konjunktur; die Ko-Regulierung soll zu einem wesentlich bedeutenderen Faktor aufgewertet werden, und zwar in Kernbereichen des Individualrechtsgüterschutzes, namentlich vor Persönlichkeitsverletzungen durch strafbare Hassrede im Netz. Dabei tritt nun – mit der hauptsächlich angestrebten Einbindung und Verpflichtung der US-Konzerne – erkennbar auch stärker die Zielsetzung hervor, das durch deren globale Angebote aufgeworfene Deterritorialisierungsproblem in den Griff zu bekommen oder jedenfalls einzuhegen, s. *Spindler/Thorun* MMR-Beil. 6/2016, 6 f. Auf deutscher Ebene ist hier die auf Einladung des Bundesjustizministeriums Ende 2015 eingerichtete Arbeitsgruppe (Task Force) „Umgang mit rechtswidrigen Hassbotschaften im Internet" zu nennen. Facebook, Google, Twitter und Instagram haben sich in einem „Ergebnispapier" auf Best-Practice-Regeln verpflichtet, insbesondere darauf, rechtswidrige Inhalte – für den Geltungsbereich der betroffenen Rechtsordnung (also Deutschlands) – unverzüglich nach Inkenntnissetzung, d.h. regelmäßig in weniger als 24 Stunden, zu prüfen und zu entfernen, <https://www.bmjv.de/SharedDocs/Downloads/DE/Artikel/12152015_TaskForce Ergebnispapier.pdf?__blob=publicationFile&v=2>. Die EU-Kommission hat im Mai diesen Jahres mit den IT-Unternehmen einen Verhaltenskodex mit im Wesentlichen gleichen Verpflichtungen vereinbart, vgl. MMR-Aktuell 2016, 378637; <http://ec.europa.eu/justice/fundamental-rights/files/hate_speech_code_of_conduct_en.pdf>.

[193] Die Verbindung mit dem Modus transnationaler Rechtserzeugung liegt auf der Hand. Letztere lässt sich überhaupt als ein durch die Eigenschaft der Überterritorialität ihres funktionalen Wirkungskreises qualifizierter Unterfall von Selbstregulierung verstehen. Die Logik der aus staatlich-hierarchischen Legitimationszusammenhängen und ihren Begrenzungen ausgekoppelten funktional ausgerichteten Regulierung durch diejenigen, die es besonders angeht, begründet die Attraktivität derartiger Strukturen für die Verarbeitung grenzüberschreitender oder entgrenzter Sachprobleme. Allerdings ist auch selbstverständlich, dass nicht alle Selbstregulierung immer schon einen überterritorialen, transnationalen Bezug hat, es sich dabei vielmehr um eine allgemeine institutionelle Kategorie handelt, die viel länger schon auch mit nur territorialem Wirkungskreis – als Instrument innerstaatlicher Verwaltung – vorkommt; s. auch *Schmidt-Aßmann* Der Staat 45 (2006), 315 (325).

[194] Es muss das Risiko ins Auge gefasst werden, dass diese Verhaltenskodizes und Selbstverpflichtungen möglicherweise nur um den Preis einer erheblichen Einbuße an hoheitlicher Bestimmungsmacht über die zur Anwendung gebrachten Maßstäbe erkauft werden können. Facebook und Google befinden – einmal zur Löschung rechtswidriger Inhalte aufgefordert – eben selbst im Wesentlichen autonom, welche Tweets oder Forumsbeiträge sie für löschungsbedürftig halten. Die im Google-Urteil des EuGH (Fn. 139) auf datenschutzrechtlicher Grundlage eingeforderte Selbstzensur von Suchmaschinen avanciert zu einem bevorzugten Schutzinstrument europäischer Internetpolitik auch diesseits rechtlich eindeutig definierter Haftungstatbestände. Die alte, immer schon gegen das Konzept der Selbstregulierung vorgebrachte Kritik der Privatisierung des Rechts wird im aktuellen

In der Tat: In dem Maß, in dem hier hoheitliche Regulierung der Selbstregulierung ausfällt oder praktisch wirkungslos bleibt, bedeutet diese eine Delegation der Verantwortung für Schutzeingriffe in die Kommunikation auf die global agierenden Internetunternehmen; sie zeichnet sich bei den mit den Unternehmen vereinbarten Verhaltenskodizes auch bereits ab. Als im echten Sinn transnationale Struktur kann diese Art der Inpflichtnahme aber doch kaum gelten, schon wegen ihrer hoheitlichen Veranlassung und territorialen Begrenztheit.[195]

Auch die Annahme, der Modus transnationaler Regelsetzung und Entscheidung sei den völkerrechtlichen Entscheidungsprozessen strukturell überlegen, findet im Kommunikationsrecht keinen stabilen Halt.[196] ICANN

Schrifttum bereits mit Blick auf die hier diagnostizierte Funktionsübernahme durch Intermediäre aufgenommen und in den Vorwurf einer Re-Privatisierung der Kommunikationsordnung ausformuliert, *Albert Ingold* Die Privatisierung der Kommunikationsordnung in sozialen Netzwerken, im Erscheinen, Typoskript v. Verf. überlassen.

[195] Für die etablierten Strukturen der Selbstkontrolle im Jugendmedienschutz ist das ohnehin eindeutig: Bei ihnen handelt es sich nicht um ein auf die Bewältigung transterritorialer Kommunikation angelegtes Design, sondern um eine aus anderen Gründen entwickelte institutionelle Lösung – insbesondere wegen der verfassungsrechtlich gebotenen Zurückhaltung des Staates in Fragen inhaltlicher Beurteilung von Kunst, BVerfGE 89, 130 (150) – Mutzenbacher; *Johannes Kreile/Martin Diesbach* ZUM 2002, 849 (854); *Matthias Cornils* Ausgestaltungsgesetzesvorbehalt und staatsfreie Normsetzung im Rundfunkrecht, 2011, S. 125 ff. Zwar erstreckt sich die Prüftätigkeit der jugendschutzrechtlichen Selbstkontrolleinrichtungen auch auf zur Veröffentlichung im Inland vorgesehene audiovisuelle Werke aus dem Ausland. Aber das Mandat der privaten Prüfeinrichtungen ist durch die Maßstäbe des staatlichen Jugendmedienschutzrechts eingefasst und umfasst daher doch nur eine recht eng begrenzte Konkretisierungsbefugnis (*Wolfgang Schulz/Thorsten Held* in: Werner Hahn/Reinhart Binder [Hrsg.] Beck'scher Kommentar zum Rundfunkrecht, 3. Aufl. 2012, § 1 Rn. 29) im Rahmen des gesetzlich zuerkannten Beurteilungsspielraums, § 20 Abs. 5 Satz 2 JMStV; dazu BayVGH AfP 2012, 91, Rn. 25. Gesetzlich vorgesehen, hoheitlich akkreditiert und hinsichtlich der Sendezeitregulierung (§§ 8 f. JMStV) sogar beliehen (*Marc Liesching* in: BeckOK JMStV, 14. Aufl. 2015, § 19 Rn. 2), materiell gebunden durch staatliche Rechtsmaßstäbe und unterworfen unter medienpolizeiliche Aufsicht (*Helge Rossen-Stadtfeld* ZUM 2008, 457) erscheinen sie, die sie zwar Selbstregulierung, aber eben regulierte Selbstregulierung sind, doch eher als instrumentelle Anreicherung eines in der Grundanlage territorial-staatlichen ordnungsverwaltungsrechtlichen Regimes.

Auch die Hassrede-Verhaltenskodizes verfolgen ersichtlich das Ziel, die Durchsetzung rechtlicher Bindungen, etwa staatlicher Verbotsnormen im Hinblick auf internettypische Normen der Persönlichkeitsverletzung (Cyberbullying oder -harassment), auch gegen justiziell nur schwer greifbare globale Angebote zu verbessern, indem den regelmäßig US-amerikanischen Anbietern die Übernahme von Selbstverantwortung – oder doch jedenfalls das Bekenntnis dazu – abverlangt wird. In dieser Zielsetzung handelt es sich aber keineswegs um ein transnationales Projekt, sondern nur um eine informelle Variante extraterritorialer Geltungsbehauptung eigener Rechtsvorstellungen durch europäische Staaten oder die Union.

[196] Das Kommunikationsrecht bestätigt – was an sich kaum überraschen kann –, dass auch transnational strukturierte Verfahren (bei der technischen Normung oder auch im

ist ein historisch bedingter, institutioneller Sonderfall, der, von den meisten Staaten allenfalls hingenommen, aber nicht wirklich akzeptiert,[197] keineswegs zum Nukleus einer sich weiterentwickelnden transnationalen lex informatica geworden ist. Transnationale Gestaltungen sind auch dem Konsensprinzip mindestens so sehr – sowohl in ihrer internen Entscheidungsrationalität („rough consensus") als auch in ihrer Abhängigkeit von staatlicher Unterstützung, Anerkennung oder zumindest Duldung – unterworfen als internationale Organisationen.[198] Sie sind daher jedenfalls nicht weniger voraussetzungsreich; im Kommunikationsrecht scheinen beide Modi im fachlich-operationellen Bereich – von der tendenziell höheren Politiknähe und Politisierung von Regierungsorganisationen einmal abgesehen – weitgehend funktional austauschbar.

Die Inhalteregulierung von Medien und Kommunikation, auch im Internet, bleibt schließlich, wie auch die Kontrolle der physischen Infrastruktur – Telekommunikationsnetze –, im Wesentlichen eine Domäne der Staaten oder Staatenkonglomerate.

Domainnamensystem) ohne staatliche Unterstützung, zumindest Billigung, häufig sogar Initiative nicht auskommen. Die Spekulation, das Internet in heutiger Architektur und Funktionalität habe sich überhaupt nur in einem transnationalen Ambiente entwickeln können, hätte dies hingegen niemals in einem international-rechtlichen Rahmen, etwa der Fernmeldeunion, tun können (*Post* [Fn. 18], 139 f.), steht auf schwachen Füßen. Dagegen spricht schon der Umstand, dass das damalige internettechnologische Spitzenpersonal (John Postel, Internet Society, Internet Architecture Board, IETF usw.) 1997 selbst die Umformung des Domainnamensystems in einen international ausgestalteten Organisationsrahmen unter maßgeblicher Beteiligung der ITU plante – eine Revolte (*Mueller* [Fn. 4], 158: „gTLT-MoU-partisans"), die dann von der US-amerikanischen Regierung vereitelt und mit der Initiative zur Gründung von ICANN beantwortet wurde, s. zu den „domain name wars" dieser Phase *Goldsmith/Wu* (Fn. 24) 36 ff.; *Mueller* (Fn. 4), 141 ff.; *Paré* (Fn. 112), 7 ff.

[197] Von ICANN ist, wie skizziert, schon umstritten, ob es sich dabei überhaupt um eine transnationale Organisation, wenn auch hybrider Gestalt, handelt oder nicht doch eher um eine Einrichtung US-amerikanisch regulierter Selbstregulierung oder überhaupt um eine Erscheinungsform amerikanischer Staatsgewalt, *Dederer* AVR 47 (2009), 367 (382).

[198] Immerhin ist nicht auszuschließen, das sich in sektoralen Nischen transnationaler Standardsetzung, gleichsam im Schatten internationaler Auseinandersetzung, weiter gespannte Spielräume für funktionell ausgerichtete, mehr oder weniger konsensuale Regelsetzung behaupten können (s. zu solchen Überlegungen *Ladeur* DÖV 2012, 369 [372 f.] mit einer allerdings recht robusten, in Richtung von Mehrheitsentscheidungen gehenden Vorstellung des „rough consensus", von der zweifelhaft scheint, ob sie der Entscheidungspraxis der Internet-Gremien wirklich entspricht, s. zur IETF *Post* [Fn. 18], 137: „a very large majority of those who care must agree, with no substantial or significant disagreement"). Und ausgeschlossen ist eben umgekehrt auch nicht, dass solche fachlich-autonomen Regelsetzungsmechanismen in ebensogut klug konzipierte Strukturen internationaler Organisationen eingebettet werden könnten.

2. *Kommunikationsermöglichung und Schutz vor Kommunikation*

Ein ähnliches Bild ergibt sich im Spiegel der Unterscheidung der Ermöglichungs- von der Schutzfunktion des Rechts.

Die internationalen ebenso wie die transnationalen Regimes im Kommunikationsrecht – von der Frequenzregulierung bis zum Domainnamensystem – befassen sich zu einem wesentlichen Teil mit notwendigen Voraussetzungen transterritorialer Kommunikation. Diese bedarf in ihren anspruchsvolleren Formen einer staatenübergreifenden positiven Ordnung. Dass die inländische Kommunikation Anschluss an das Ausland und die Welt halten kann, entspricht der Leistungserwartung an moderne Staatlichkeit schon im 19. Jahrhundert und ist – in heutigen Begriffen – selbstverständlicher Teil der Infrastrukturgewährleistung fast aller Staaten. Diese Gewährleistung verlangt nach einer Ermöglichungspolitik, gerichtet auf völkerrechtliche Kooperation oder transnationale Regelsetzung. Kommunikative Abriegelung ist demgegenüber ein zwar vorstellbares und vorkommendes – Nordkorea –, aber doch selten praktiziertes Konzept, das freilich alle Probleme deterritorialisierter Kommunikation sozusagen im Ansatz erledigt.

Anderes gilt für die Schutzfunktion des Rechts: Die Internetkommunikation fordert mit ihren neuartigen und potenzierten Risiken für Individual- und Kollektivrechtsgüter – Menschenwürde und Persönlichkeitsrechte, Jugendschutz, geistiges Eigentum, sozialer Friede – den Schutzauftrag des Rechts heraus. Sie strapaziert allerdings zugleich die Eignung herkömmlicher Schutzmechanismen des Zivil-, Ordnungs- und Strafrechts für die Verarbeitung dieser Risiken. Daraus resultiert jedoch offensichtlich, anders als bei der Ermöglichung, kein vergleichbar unwiderstehlicher Kooperationsdruck: Ein Trend zur Inter- oder Transnationalisierung des Rechtsgüterschutzes ist im Kommunikationsrecht nicht nachweisbar. Die Schutzfunktion wird weiterhin im Wesentlichen von den Staaten behauptet und wahrgenommen, das dafür eingesetzte jurisdiktionelle Instrumentarium internetadäquat angepasst und angereichert.

Aufs Ganze gesehen sind kommunikationsrechtliche Schutzgewährleistungen mithin deutlich fragmentierter und disparater als Regelungen zur Ermöglichung transterritorialer Kommunikation, die eher auf internationaler Vereinbarung oder – bei der Internetgovernance und den technischen Standards – transnationaler Normierung beruhen.[199] Transterritori-

---

[199] S. auch die Unterscheidung von Bereichen der „Koordinierung“, die eher offen sind für inter- oder transnationale Mechanismen (einschließlich der Ermöglichung grenzüberschreitenden Handelns) und der – vor allem auf die Kommunikationsinhalte und daran anknüpfende Schutzgüter bezogene – „Regulierung“ bei *Holznagel/Werle* Zeitschrift für Rechtssoziologie 23 (2002), 3 (4 ff., 12 ff.).

ale Ermöglichung durch internationales Recht und territorial fragmentierte Schutzrechte fallen auseinander und sind nicht aufeinander abgestimmt.

Jedoch zeigt gerade das Internet, dass dieses scheinbare Missverhältnis für die Staaten interessante Potentiale birgt: Aus der variablen Kombinierbarkeit international oder transnational arrangierter Kommunikationsermöglichung mit mehr oder weniger gehaltvollen territorialen Schutzvorbehalten, vom chinesischen Zensurmodell[200] bis zu Konzeptionen weitgehender, aber auch nicht schrankenloser Internetfreiheit,[201] ergeben sich Gestaltungschancen, deren Attraktivität offenbar die erheblichen Kos-

---

[200] Ein Konzept, das den Anschluss an das Welt-Internet mit weitreichender territorialer Inhaltezensur verbindet, sucht und fördert einerseits, vor allem um der wirtschaftlichen Vorteile und Entwicklungschancen willen, die Teilnahme an der weltweiten Kommunikation im Netz: Es ist kein Zufall, dass sich die Volksrepublik China seit einigen Jahren mit dem „smoothly running system" des ICANN- und IETF-Internet amerikanischer Bauart und Provenienz mehr oder weniger arrangiert zu haben scheint und offenbar keine Sezessionsabsichten mehr verfolgt, *Gianluigi Negro* in: Radu/Chenou/Weber (Fn. 86), 141. Es reserviert sich aber andererseits aus territorialem Souveränitätsanspruch unbedingte und mit größtem technischen, institutionellen und finanziellen Aufwand wahrgenommene Kontrolle über die innerhalb des Territoriums stattfindenden Kommunikationen. Eine solche ex- und intensive Schutzpolitik strebt danach, als destabilisierend angesehene Information auszuschalten, schränkt damit indes den Raum des kommunikativ Möglichen gezielt und erheblich ein, auch wenn das staatliche „online social management" wie in China durchaus an Leistungsgrenzen stößt, *Thomas Hart/Bernd Holznagel* MMR 2013, 491 ff. Das im Ergebnis der Filterung und des internetpolizeilichen Verfolgungsdrucks nur zugängliche Internet à la Carte in der permanenten Spannung zwischen technologisch-ökonomischer Fortschrittsorientierung und politischer Kontrolle ist aber jedenfalls kein offenes Internet; s. auch *Milton L. Mueller* China and Global Internet Governance, in: Ronald Deibert/John Palfrey/Rafal Rohozinski/Jonathan Zittrain (Hrsg.) Access Contested. Security, Identity and Resistance in Asian Cyberspace, 2012, 177.

[201] Auch der Schutzanspruch freiheitlicher Staaten verzichtet, wie gezeigt, nicht auf Kontrollpunkte, in denen nach territorialem Rechtsmaßstab unzulässige Inhalte im Internet aufgehalten und ausgeschaltet werden. Und doch besteht gegenüber dem Zensurmodell ein nicht nur gradueller, sondern auch qualitativer Unterschied: Das grundrechtsgeprägte Konzept offener Kommunikation unter ordre-public-Vorbehalt schließt in sein Ermöglichungsziel gerade auch die prima facie ungehinderte, freie, daher unzensierte, grenzenlose Kommunikation ein, mithin gerade auch die Zugänglichkeit transnationaler Dienste auf der Anwendungsebene. Die möglichkeitsbeschränkenden Rückwirkungen staatlicher Schutzeingriffe sind schon aus Grundrechtsgründen – Art. 10 EMRK, Art. 5 GG gewährleisten Kommunikationsfreiheit auch grenzüberschreitend – klein zu halten, müssen die Prinzipien der Meinungsneutralität (Art. 5 Abs. 2 GG) und Verhältnismäßigkeit wahren und dürfen schon gar nicht zu einer systematischen Verformung des Informationsangebots im Internet führen – in territorial abgesteckten Teilräumen oder sogar und noch schlimmer über eine erzwungene extraterritoriale Anpassung der Inhalte im weltweiten Netz. Allerdings begrenzen diese rechtsstaatlichen Begrenzungen zwar das Problem mehrfacher und divergierender territorialer Inhaltsbestimmungsansprüche gegenüber dem einen, globalen Internet, heben es aber natürlich nicht auf.

ten fragmentierter Jurisdiktionen überwiegt. Die Aufgabenteilung zwischen internationaler oder transnationaler Koordinierung und der weiterhin territorialen Inhalteregulierung erscheint so gesehen nicht dysfunktional, sondern interessengemäß. Das könnte auch ihre tatsächliche Stabilität erklären. Die Internet Governance ist, wie sie ist, weil die Staaten als die maßgeblichen Akteure sie offenbar so wollen oder zumindest für die beste erreichbare Option halten.

IV. Rechtliche Schranken territorialer Internet-Jurisdiktion?

Bedeutet dies aber, dass die Schattenseiten der ungezügelten Jurisdiktionskonkurrenz[202] einfach hinzunehmen sind und die Idee des freien, grenzenlosen Internet, tatsächlich in den Würgegriff einer Vielzahl miteinander unvereinbarer territorialer Rechtsbehauptungen geraten und daran auf Dauer möglicherweise zugrunde gehen muss?

Entspannend wirken kann hier eine Kultur und Dogmatik staatlicher Selbstbeschränkung in den Jurisdiktionsfragen: Kommunikationsbeschränkungen im Internet – zum Schutz von Urheberrechten, der informationellen Selbstbestimmung oder vor NS-Propaganda – sollten zunächst einmal begriffen werden als internes Problem einer klugen Balance, die sensibilisiert ist für die transterritoriale Dimension von Kommunikation. Dass Inhalte aus anderen Ländern sich nicht immer an die Rechtsregeln der eigenen Jurisdiktionszone halten, kann gerade darum ein über den eigenen rechtskulturellen Tellerrand hinausreichendes schutzwürdiges Informationsinteresse begründen. Sympathie wird daher häufig eine Interpretation der Zuständigkeits-, Kollisions- und Sachrechtsnormen verdienen, die der verfassungsrechtlich gebotenen Ermöglichung freier und eben auch globaler Kommunikation hohen Rang einräumt und entsprechende Zurückhaltung walten lässt.

Allein Mäßigungsappelle ersetzen keine rechtliche Bindung und stoßen ja auch immer wieder auf wenig Verständnis. Beispielhaft dafür mag der transatlantische Konfrontationskurs im Datenschutzrecht stehen, in dem von Selbstbeschränkung wenig zu spüren ist.[203] Das wirft die Frage

---

[202] *Milton Mueller* What's really at stake in the Microsoft v. USA decision, 15.7.2016: „It leads to a jurisdictional war of all against all.“; <http://www.internetgovernance.org/2016/07/15/whats-really-at-stake-in-the-microsoft-v-usa-decision/>.

[203] So verlangen etwa die Datenschutzbeauftragten, die Unterlassungsverpflichtung nach der Google-Entscheidung des EuGH müsse sich auch auf die Suchergebnisse des weltweiten Dienstes (google.com) und nicht nur auf den länderspezifischen Suchdienst des Landes, dessen Schutzrecht angerufen wird (z.B.: google.de), beziehen; ähnliche Forderungen waren schon im Yahoo-Fall vor 16 Jahren erhoben worden. Das Ansinnen ist auf berechtig-

auf, ob sich aus der völkerrechtlichen Anknüpfungslehre oder aus verfassungsrechtlichen Vorgaben nicht doch engere Grenzen der *jurisdiction to prescribe* herleiten lassen, in die sich die staatliche Internetregulierung fügen muss. Das Internetvölkerrecht[204] scheint indes wenig Rückhalt[205] für derartige Bindungen zu geben:[206] Aus dem Territorialitätsprinzip oder dem

---

ten Widerspruch gestoßen (*Holznagel/Hartmann* MMR 2016, 228): Es geht zu weit, europäische Datenschutz-Vorstellungen einem in einem Drittstaat ansässigen, für die Welt bestimmten (und nicht spezifisch auf das Inland ausgerichteten) Internetdienst aufzuzwingen. Die extraterritorialen Auswirkungen einer territorial begründeten Verantwortlichkeit erreichen hier ein bedenkliches Maß – abgesehen von den Zweifeln, ob das im Datenschutzrecht nun etablierte Marktortprinzip überhaupt Suchdienste erfasst, die nicht besonders auf ein Land oder eine Region zugeschnitten und ausgerichtet sind. Mag auch der Fortschritt der Zoning-Technologie regionale Zugriffssperren für regional verbotene Webseiten oder Angebote ermöglichen, führt ihre rechtliche Einforderung doch zumindest in eine bedenkliche Nähe zum strukturell unfreiheitlichen Zensurmodell und zudem weiter auf die abschüssige Bahn einer Balkanisierung des Netzes. Gleiches gilt für die Debatte um die Datenübermittlung ins Ausland in der Folge des Schrems-Urteils. Die Europäische Kommission hatte mit der immerhin 15 Jahre lang gültigen Billigung der Safe-Harbor-Zusagen das extraterritoriale Konfliktpotential der europäischen Standardbehauptung in Grenzen gehalten, dies freilich um den Preis unleugbarer Wirksamkeitsschwächen dieses Arrangements. In der schärferen Lesart des Gerichtshofs, in der das „angemessene Schutzniveau" – ähnlich wie in der Solange-Doktrin des BVerfG (BVerfGE 37, 271 – Solange I; 73, 339 – Solange II; 102, 147), dort aber im innereuropäischen Grundrechtsraum – als „gleichwertiger Schutz" (s. EuGH, Fn. 156) – verstanden wird, ist nun diese Zurückhaltung aufgegeben. Die Gleichwertigkeitsbedingung läuft darauf hinaus, von den USA eine dem europäischen Modell im Wesentlichen entsprechende Datenschutzgesetzgebung und -praxis zu erwarten, eine kaum realistische, für transatlantische Internet-Dienstangebote prekäre Forderung; sehr kritisch zur angeblichen Überlegenheit des europäischen Datenschutzkonzepts *Lothar Determann* NVwZ 2016, 561; s. auch *Ivo Geis* DSB 2012, 188.

[204] *Uerpmann-Wittzak* AVR 47 (2009), 261 ff.; *ders*. GLJ 11 (2010), 1245 ff.

[205] Auch die zuletzt im Microsoft-Fall vom US Court of Appeals for the Second Circuit (14.7.2016, Microsoft Corp. v. U.S.A.) herangezogene amerikanische *presumption against extraterritoriality* – mit der Folge, dass Microsoft nicht verpflichtet werden darf, auf einem irischen Server gespeicherte Inhaltsdaten eines Kunden herauszugeben –, ruht auf einer eher vage formulierten Prämisse internationaler Rücksichtnahme („it serves to avoid the international discord that can result when U.S. law is applied to conduct in foreign countries"), nicht auf der Anerkennung harter völkerrechtlicher Schranken; 561 U.S. 247 (255) – Morrison v. National Australia Bank Ltd.; 579 U.S. – RFJ Nabisco et al. v. European Community et al. (20.6.2016).

[206] Auch 90 Jahre nach der Lotus-Entscheidung des StIGH (7.9.1927, Series A 10 [1927]) bietet das internationale Koexistenzrecht keine auch nur annähernd überschneidungsfreie Konkurrenzlehre, sondern ein eher unscharfes, von vielen Unwägbarkeiten geprägtes Bild, *Kment* (Fn. 20), 68 ff.; optimistischer, jedoch für den Teilbereich wirtschaftsrechtlicher Sanktionen, *Otto Sandrock* ZVglRWiss 116 (2016), 1 (79 ff.): *ne bis in idem*-Regel als völkerrechtliches Verbot unkoordinierter *Multi-State*-Jurisdiktion bei mehrfachem *genuine link*.

Wirkungsprinzip wird sich gerade in den Internetfällen regelmäßig eine völkerrechtlich vertretbare Anknüpfung herleiten lassen.[207]

Verfassungsrechtlichen Rücksichtnahme- oder Zurückhaltungspflichten im Sinne einer Parallele zu den Görgülü-[208] oder Solange[209]-Dogmatiken[210] fehlt bei der globalen Internetkommunikation der völkerrechtsvertragliche Bezugspunkt. Es gibt eben keinen Weltinternetvertrag mit Vereinbarungen über den im Netz zu gewährleistenden Daten- oder Ehrenschutz. Die verfassungsrechtliche Völkerrechtsfreundlichkeit kann schwerlich einen Subgrundsatz der Internetfreundlichkeit einschließen, solange das Internet selbst keine im Rechtssinn internationale Einrichtung ist.

Nicht weiter führt auch der nur auf den ersten Blick bestechende Gedanke, die Staaten hätten sich doch auf das Internet als transnationale Einrichtung mit transnationaler Verkehrssteuerung eingelassen, damit aber auch auf eine dieser Infrastruktur inhärente Ratio einer offenen, ubiquitären Kommunikation, die gerade nicht in territoriale Sonderbezirke unter je eigenem Recht zerfallen dürfe.[211] Das aber ist eine petitio principii: Transportebene und Inhalteregulierung stehen, das zeigt drastisch die chinesische Option, keineswegs notwendig in einer feststehenden normativen Korrelation, die nur ein regulatorisches Minimum auch auf der Anwendungsebene zulässt. Vielmehr läuft die Forderung nach einer weitestgehenden Rücknahme pluraler territorialer Kontrollansprüche doch nur auf die Behauptung weltweiter Maßgeblichkeit gerade einer territorialen Rechts-

---

[207] Spricht auch viel für über die bloße ubiquitäre Veröffentlichung oder Abrufbarkeit hinausgehende Anforderungen an den *genuine link*, etwa die subjektive oder – besser – objektive Ausrichtung auf das in Rede stehende Schutzland oder ein „Reasonableness-Test" nach US-amerikanischem Muster, besteht doch nicht einmal insoweit Gewissheit, ob es sich dabei um zwingende, gewohnheitsrechtlich verfestigte Gebote handelt, *Schmahl* AVR 47 (2009), 284 (311 ff.). Und in der Praxis, die diese Kriterien ja durchaus in ihre Zuständigkeits- und Kollisionsrechtsdogmatik implementiert hat, führen sie eher selten zu einer wirklichen Einschränkung der *jurisdiction to prescribe*, insbesondere nicht bei den kommerziellen Kommunikationsdiensten mit ihrer geschäftsmodellgemäß gezielten Ansprache. Extensive Auslegungen wie im Töben-Urteil des BGH (Fn. 131), nach dem schon der besondere thematische Bezug der Holocaust-Leugnung zu Deutschland die Strafbarkeit nach deutschem Recht begründete, ohne dass es darauf ankam, ob irgendjemand in Deutschland von der australischen englischsprachigen Webseite Kenntnis genommen hatte, reizen freilich auch den weiten völkerrechtlichen Rahmen beunruhigend aus.

[208] BVerfGE 111, 307 – Görgülü; 128, 326 – Sicherungsverwahrung II.

[209] BVerfGE 37, 271 – Solange I; 73, 339 – Solange II; 102, 147 – Bananenmarktordnung; 118, 79 – TEHG; mögliche Relativierung nun in BVerfGE 140, 317 – Europäischer Haftbefehl II.

[210] Vorbildwirkungen für ein transnationales Kollisionsrecht sieht insoweit *Viellechner* Der Staat 2012, 559 (575 ff.).

[211] Vgl. die Überlegungen von *Viellechner* Der Staat 2012, 559 (570 ff.): „Responsivität", „Einbau der Außenorientierung als Selbstverpflichtung in die innere Ordnung".

kultur und -ordnung hinaus:[212] *First amendment* über alles! Es gibt in der Frage der Jurisdiktionskonkurrenz keine Neutralität oder Enthaltung, sondern notwendig eine Entscheidung für die Anwendung des einen oder des anderen Rechts. Gewiss hat die amerikanische Version der Internetfreiheit lange große Strahlkraft entfaltet. Aber mit der Entzauberung des Netzes durch Kommerzialisierung, Kriminalität und Überwachung,[213] vor allem aber mit seiner globalen Ausdehnung hat sich diese leitkulturelle Prägung immer mehr verloren. Sie hat Raum geben müssen für territorial radizierte Partikularkulturen, die sich auch in der Behauptung unterschiedlicher Rechtsvorstellungen zum Ausdruck bringen.[214]

Am Ende steht ein Paradox: Das globale Internet von heute ist territorialer als das amerikanisch-europäische Internet der Gründerzeit. Die Entterritorialisierung der Kommunikation führt tatsächlich in die Reterritorialisierung des Kommunikationsrechts.

---

212 *Schmahl* AVR 47 (2009), 284 (314).

213 Daran haben die USA selbst großen Anteil, nicht nur mit der NSA-Überwachung, sondern auch mit dem Sündenfall („Year Zero“) des ersten massiven und gravierend schädigenden Cyberwaffeneinsatzes („Stuxnet“) 2012, s. dazu *Segal* (Fn. 44), 2 ff., 225 ff.

214 *Segal* (Fn. 44), 24: „While it should continue to promote and espouse the virtues of an open, global and secure Internet, the United States must prepare for a more likely future – a highly contested, nationally divided cyberspace.“

Leitsätze des Referenten über:

Entterritorialisierung im Kommunikationsrecht

I. „Cyberspace": Raum in rechtlicher Ordnung

(1) Entterritorialisierung der Kommunikation verbindet sich aus heutiger Sicht zuallererst mit dem Internet, ist aber an sich kein neues Phänomen. Sie kennzeichnet auch schon die großen kommunikationstechnologischen Entwicklungsschübe der Vergangenheit.

1. Entterritorialisierung der Kommunikation: Deutungsvielfalt und begriffliche Vergewisserung

(2) Indem die juristische Perspektive die Kommunikation immer schon unter dem Gesichtspunkt ihrer möglichen oder unmöglichen Steuerung ins Auge fasst, gewinnt der Begriff der Entterritorialisierung Konturenschärfe. Der durch die Entterritorialisierung wirklich oder vermeintlich bedingte Kontrollverlust des Rechts ist ihr Leitmotiv.

(3) Entterritorialisierung ist nicht gleichbedeutend mit einer Überwindung des Raumparadigmas: Das Internet diversifiziert und pluralisiert räumliche Bezüge, aber es schafft sie nicht ab.

(4) Die Rede von der Entterritorialisierung der Internet-Kommunikation ist von überschießender Suggestivität, die auf ein realitätsgerecht-nüchternes Verständnis heruntergebrochen werden sollte. Gemeint ist der durch die Merkmale potentieller Ubiquität, Volatilität und Anonymität qualifizierte – transterritoriale – Charakter von Internetkommunikation.

2. Das Recht der Kommunikation

(5) Die Beobachtung von Governance-Strukturen für die Regulierung transterritorialer Kommunikationen aus einer institutionellen Perspektive muss die Formenvielfalt hoheitlicher, privatrechtlicher und hybrider Regelungssysteme insgesamt in den Blick nehmen.

II. Rechtsbindung transterritorialer Kommunikation

1. Kommunikationssteuerung: Governance-Modi

(6) Die Europäische Union verbindet auch im Kommunikationsrecht in charakteristischer Weise die Eigenschaften einerseits einer quasistaatlichen Superstruktur, die Rechtsanwendungsansprüche territorial bündelt, andererseits einer überterritorialen Einrichtung, die nach innen Fragmentierungen überwindet. Um „Entterritorialisierung" in einem buchstäblichen Sinn geht es jedoch auch bei der Binnensicht auf die koordinierten oder zentralisierten Maßstäbe des europäischen Kommunikationsrechts nicht.

2. Internationale Kooperation im Kommunikationsrecht

(7) Die relative Bedeutung der Internationalen Fernmeldeunion – und damit des völkerrechtlichen Modus der Telekommunikationsregulierung – hat in der Ära der Privatisierung und Digitalisierung abgenommen.

(8) Die regionale Begrenzung der Cybercrime-Abkommen spiegelt – typisch für den völkerrechtsvertraglichen Governance-Modus – tiefgreifende Gegensätze entlang der geopolitischen Bruchlinien und kulturellen Dissense. Hinsichtlich materieller Schranken von Kommunikation trägt das Völkerrecht zur Maßstabbildung, abgesehen vom geistigen Eigentum, wesentlich nur in den Einflusszonen der regionalen Abkommen bei. Angesichts tiefgreifender Differenzen in Fragen der Meinungs- und Medienfreiheit erscheinen die Chancen für weitergehende Einigungen auf globaler Ebene begrenzt.

3. Transnationale Standardsetzung: „Multistakeholderism" und lex informatica

(9) Transnationale Rechtserzeugungsarrangements wecken in einer globalisierten Welt, deren steigende Nachfrage nach transterritorialen Regeln durch Regierungsvereinbarungen nicht gedeckt wird, große Hoffnungen, auch im Kommunikationsrecht.

(10) Weder ICANN, die zum Symbol der Grundsatzkontroverse um die richtige Form der Internet-Governance geworden ist, noch das autonome Streitschlichtungssystem für Domainnamen (Uniform Domain Name Dispute-Resolution Policy) rechtfertigen weitreichende Vorstellungen einer transnationalen lex informatica.

4. „Reterritorialisierung“: Behauptung staatlicher/unionaler Kontrollansprüche mit extraterritorialer Wirkung

(11) Territorial-staatliche Kommunikationsregulierung auch und gerade für das Internet gewinnt angesichts der nur partikularen Wirkungskreise inter- und transnationaler Regimes zunehmende Bedeutung (Reterritorialisierung). Zu beobachten ist insoweit eine bemerkenswerte, seit Jahren voranschreitende Erweiterung und Verfeinerung des juridischen Repertoires, auf den Ebenen des Zuständigkeits- und Kollisionsrechts ebenso wie auf derjenigen des Sachrechts.

(12) Die aus dem Territorialitätsprinzip hergeleiteten Anknüpfungen für die Behauptung eigener staatlicher Gerichtszuständigkeit und der Anwendbarkeit des eigenen staatlichen Rechts werden in der (europäischen) Rechtsprechung weit interpretiert.

(13) Die Profilierung der unionalen Datenschutzpolitik der letzten Jahre lässt sich recht nur begreifen, wenn ihre strategische Bedeutung für die Behauptung und Durchsetzung europäischer Interessen in der Arena globaler Internetkommunikation, zumal im transatlantischen Konkurrenzverhältnis, erkannt wird. Der europäische Persönlichkeitsschutz zeigt immer deutlicher: Von territorialen Rechtsordnungen aus formulierte Schutzgarantien sind – bei allen nicht zu übersehenden Wirkungsschwächen und problematischen extraterritorialen Folgewirkungen – auch bei Internetkommunikationen möglich und sie haben, vor allem wenn Größenvorteile ausgespielt werden können, Durchsetzungschancen.

(14) Angesichts von Rechtsverfolgungsschwierigkeiten gegenüber nicht sicher lokalisierbaren oder nicht haftbar zu machenden Kommunikatoren ist der Zugriff auf besser greifbare Kommunikationsmittler (Intermediäre) eine nahe liegende und im europäischen Kommunikationsrecht seit längerem verfolgte Ausweichstrategie.

(15) Mit der neuerdings anerkannten Subsidiärhaftung des Access-Providers erlebt die Internetsperre auch in Europa eine Renaissance in zivilrechtlicher Gestalt. Diese Rechtsprechung reagiert gezielt auf das Entterritorialisierungsproblem; sie ist ein weiterer Baustein in der justiziellen Strategie von EuGH und mitgliedstaatlichen Gerichten zur Ertüchtigung des territorialen Schutzrechts gegen transterritoriale Urheberrechtsverletzungen.

III. Internetregulierung: Relationen

1. Governance-Modus und Regulierungsgegenstand

(16) Internationale Kooperation spielt für die Internetkommunikation eine eher beschränkte Rolle. Zur Inhalteregulierung trägt das Völkerrecht, abgesehen vom geistigen Eigentum, wesentlich nur in den Einflusszonen der regionalen Abkommen bei. Angesichts tiefgreifender Differenzen im Verständnis der Meinungs- und Medienfreiheit erscheinen die Chancen für weitergehende Einigungen auf globaler Ebene begrenzt. Auch bei der technischen Standardisierung und der Verkehrssteuerung hat sich die Internetregulierung außerhalb völkerrechtlicher Institutionen entwickelt und behauptet.

(17) Für den technisch-operationellen Aufgabenbereich der Internetregulierung scheint das expertokratische Design transnationaler Einrichtungen gut geeignet. Es ist aber unwahrscheinlich, dass transnationale Rechtsetzung darüber hinaus in der Regulierung transterritorialer Kommunikation Bedeutung erlangen könnte.

(18) Transnationale Gestaltungen sind dem Konsensprinzip nicht weniger, vielleicht sogar eher noch stärker – sowohl in ihrer internen Entscheidungsrationalität („rough consensus“) als auch in ihrer Abhängigkeit von staatlicher Unterstützung, Anerkennung oder zumindest Duldung – unterworfen als internationale Organisationen; im Kommunikationsrecht erscheinen beide Strukturen dort, wo sie überhaupt in Betracht kommen, also im fachlich-operationellen Bereich, weitgehend funktional austauschbar.

(19) Staatlich-territoriale Jurisdiktion dominiert, neben der Kontrolle der physischen Infrastruktur – Telekommunikationsnetze –, insbesondere die Inhalteregulierung von Medien und Kommunikation, auch im Internet.

2. Kommunikationsermöglichung und Schutz vor Kommunikation

(20) Grenzüberschreitende Kommunikation bedarf im Hinblick auf ihre notwendigen Voraussetzungen einer transterritorial übergreifenden positiven Ordnung (Ermöglichungsfunktion des Rechts). Die verfassungsrechtlichen Infrastrukturgewährleistungen verlangen nach einer Ermöglichungspolitik, gerichtet auf völkerrechtliche Kooperation oder transnationale Regelsetzung.

(21) Ein Trend zur Inter- oder Transnationalisierung des Rechtsgüterschutzes ist im Kommunikationsrecht nicht nachweisbar. Die Schutzfunktion des Rechts wird weiterhin im Wesentlichen von den Staaten behauptet

und wahrgenommen, das dafür eingesetzte jurisdiktionelle Instrumentarium internetadäquat angepasst und angereichert.

(22) Transterritoriale Ermöglichung durch internationales Recht und territorial fragmentierte Schutzrechte fallen auseinander und sind nicht aufeinander abgestimmt. Gerade in dieser Inkongruenz liegen indes für die Staaten attraktive Gestaltungspotentiale für regional ausdifferenzierte Kombinationen einerseits der Teilnahme an der Internetkommunikation (Ermöglichung), andererseits ihrer Beschränkung (Schutz).

IV. Rechtliche Schranken territorialer Internet-Jurisdiktion?

(23) Mit Blick auf die prekären Folgen ungezügelter Jurisdiktionskonkurrenz im Internet wird häufig eine Interpretation der Zuständigkeits-, Kollisions- und Sachrechtsnormen den Vorzug verdienen, die der verfassungsrechtlich gebotenen Ermöglichung freier globaler Kommunikation hohen Rang einräumt und entsprechende Zurückhaltung walten lässt.

(24) Aus dem Internetvölkerrecht lassen sich keine sicheren und jedenfalls keine engen Grenzen der jurisdiction to prescribe herleiten, in die sich die staatliche Internetregulierung zu fügen hätte. Aus dem Territorialitätsprinzip oder dem Wirkungsprinzip wird sich gerade in den Internetfällen regelmäßig eine völkerrechtlich vertretbare Anknüpfung herleiten lassen.

(25) Transportebene und Inhalteregulierung im Netz stehen keineswegs in einer feststehenden normativen Korrelation, die nur ein regulatorisches Minimum auch auf der Anwendungsebene zuließe.

(26) Die verfassungsrechtliche Völkerrechtsfreundlichkeit kann schwerlich einen Subgrundsatz der Internetfreundlichkeit einschließen, solange das Internet selbst keine im Rechtssinn internationale Einrichtung ist.

(27) Mit der Internationalisierung des Netzes verdünnt sich seine US-amerikanische leitkulturelle Prägung immer weiter; sie hat Raum geben müssen für territorial radizierte Partikularkulturen, die sich auch in der Behauptung unterschiedlicher Rechtsvorstellungen zum Ausdruck bringen.

Entterritorialisierung im Wirtschaftsrecht/ im Kommunikationsrecht

Diskussionsleitung: Franz Merli

Franz Merli: Ja, liebe Kolleginnen und Kollegen, ich habe acht Wortmeldungen, deute das als Zeichen für die Qualität der Referate, die wenig Fragen offen gelassen haben.

Ulrich Stelkens: Ich hätte jetzt nicht gedacht, dass ich die Diskussionsrunde eröffnen darf. Dennoch oder gerade deshalb möchte ich mich zunächst ganz herzlich für zwei vorzügliche Referate bedanken, die, glaube ich, wirklich die Thematik der Tagung auf praktische Fragen heruntergebrochen und zwei unterschiedliche Perspektiven eingenommen haben. Bei beiden Referaten, und deswegen richte ich meine Frage an beide Referenten, wurde zwischen Entterritorialisierung und Reterritorialisierung unterschieden. Beide Referenten haben dabei letztlich betont, Entterritorialisierung bedeute Marktöffnung: Die Öffnung eines Marktes für die Kommunikation über das Internet oder allgemein für die Wirtschaft. Dies ist letztlich eine Anbieterperspektive. Auf der anderen Seite wurde Reterritorialisierung oft mit dem Schutz Dritter und des Gemeinwohls in Verbindung gebracht. Zu schützende Rechte Dritter wären z. B. das allgemeine Persönlichkeitsrecht. Gemeinwohlsicherung beträfe etwa Umweltschutzstandards, Lebensmittelstandards, Verbraucherschutz im Wirtschaftsbereich. Ich habe mir nun eine eigentlich ganz praktische Frage gestellt: Könnte es eigentlich auch Nutzerrechte auf Entterritorialisierung geben? Was ist eigentlich mit dem Käufer – nicht unbedingt einem Verbraucher – oder mit demjenigen, der Interesse daran hat, dass es einen Markt gibt? Also mit den Netznutzern oder mit denjenigen, die bestimmte Waren kaufen wollen? Stichwort Geotracking: Gibt es vielleicht staatliche Schutzpflichten dahingehend, dass – wenn schon Welthandel zugelassen wird – zu gewährleisten ist, dass die betreffenden Unternehmen dann auch weltweit ihre Produkte zu ähnlichen Bedingungen anbieten? Oder: Schutz des Netznutzers. Herr *Cornils* hatte angesprochen, dass für die verschiedenen Internet-Unternehmen die verschiedenen Jurisdiktionen eine Rolle spielen. Besteht nicht die Gefahr, dass

diese Unternehmen von vornherein nur noch Weichspülerinformationen geben oder Weichspülerangebote ins Netz stellen, weil sie Angst haben, dass ihre Netzangebote sonst in bestimmten Gebieten gesperrt werden? Ein weiteres Beispiel wären Mobilfunkanbieter. Man sollte meinen, Mobilfunk funktioniere weltweit, aber die Unternehmen bieten von vornherein nur territoriale Angebote an und sind nicht willens, den Kunden vernünftige Angebote zu machen, die den EU-Raum abdecken. Hier muss erst die EU-Kommission Druck machen, um diesen Markt zu entterritorialisieren. Daher meine Frage an Sie beide: Spielt die Frage nach Nutzerrechten auf Entterritorialisierung irgendeine Rolle? Gibt es hier staatliche Schutzpflichten oder eine Art Drittwirkung dahingehend, dass der geöffnete Markt vor Nichtausschöpfung durch die Anbieter geschützt wird?

Friedrich Schoch: In ihrer Analyse, mit ihren Wertungen und Akzentuierungen haben uns die Referenten die jeweilige Sach- und Rechtslage so vor Augen geführt, dass man sagen kann: Ja, so ist es! Eine Verbindung zwischen den beiden Themen lässt sich mit der Überlegung bzw. Frage herstellen, ob es strukturelle Bedingungen – die man auch in „Interessen“ oder „rechtskulturelle Befindlichkeiten“ übersetzen kann – gibt, die für Entterritorialisierung oder die für Reterritorialisierung sprechen. Zur Diskussion möchte ich die Idee stellen, ob Kongruenz oder Divergenz der Interessen des Staates und seiner Wirtschaft diesseits und jenseits des Atlantiks als Erklärungsmuster für aktuelle Entwicklungen dienen können. Die Überlegung bezieht sich auf die westliche Hemisphäre; Beispiele etwa zu China oder Korea zu rechtskulturellen Unterschieden interessieren nicht.

Im Wirtschaftsrecht haben wir, so verstehe ich Referat und Thesen, einen relativ lang anhaltenden, sich über die Jahrhunderte erstreckenden Gleichlauf der Interessen der Wirtschaft und des Staates. Warum ist das so? Handel, wenn wir uns auf den Warenaustausch beschränken, steigert die Prosperität. Einkommen der Privatleute, der Unternehmen, des Staates steigen; wenn es dem Volk und der Wirtschaft gut und immer besser geht, kann der Staat höhere Einnahmen generieren. Das ist über die Jahrhunderte so gewesen. Die Gründung der Europäischen Wirtschaftsgemeinschaft und der Binnenmarkt der heutigen Europäischen Union sind Belege für die These zu der über Jahrhunderte währenden Prosperität.

Im Kommunikationsrecht haben wir in den USA einen Gleichlauf der Interessen zwischen der US-amerikanischen Administration und den als „global player“ agierenden Unternehmen; für ICANN gilt kalifornisches Recht, als Beispiele für den Gleichlauf der Interessen von Staat und Wirtschaft könnten wir auch Google oder Facebook nehmen. Zu den kongruenten Interessen habe ich heute Vormittag den „Fall Apple“ angesprochen. Für die US-Amerikaner erscheint das Vorgehen der EU-Kommission als

unerhört, gilt in amerikanischer Perspektive doch nicht EU-Beihilferecht, sondern „Freiheit unlimited“.

Nun kommen wir „Alteuropäer“ und sagen, wir denken differenzierter. So denken wir etwa in dem Dreieck „Staat“, „Wirtschaft“ und „Gesellschaft“, in dem die Wirtschaft eben nur ein Baustein ist. An dieser Stelle kommt der Aspekt „Schutz“, Antipode zur „Freiheit“, zur Sprache. Der Gedanke der staatlichen Schutzpflicht, der bereits heute Vormittag thematisiert worden ist, ist uns als Verfassungsrechtler in der DNA angelegt, und zwar auch in Bezug auf die europäische Ebene. Nehmen wir als Beispiel den Datenschutz. Ihn ins Spiel zu bringen, ist aus Sicht einer „freien Wirtschaft“ eine Unerhörtheit. Treffen die Europäische Union oder einzelne Mitgliedstaaten angesichts des Bedrohungspotentials für personenbezogene Daten aus der Wirtschaft in Ausübung der Schutzpflicht Vorkehrungen im Datenschutz zu Gunsten der Zivilgesellschaft, haben wir keinen Gleichlauf der Interessen mehr zwischen Hoheitsträger und Wirtschaft. Wenn die Unternehmen ihren Sitz nicht innerhalb der Europäischen Union haben, „toppt“ dann das ökonomische Interesse das Schutzinteresse oder ist das nicht der Fall? Kommt es auf die – unterschiedlichen – rechtskulturellen Befindlichkeiten an? Schlägt sich die Spannungslage zwischen „Freiheit“ und „Sicherheit“, die wir aus dem Polizeirecht kennen, auch hier nieder?

Ein abschließender Gedanke: Möglicherweise haben wir, Herr *Kahl*, wie die Beispiele CETA und TTIP zeigen, nach einer jahrhundertelangen relativ gleichförmigen Entwicklung nun die Einkehr rechtskultureller Befindlichkeiten von Mitteleuropäern zu registrieren, indem der „benefit“ nicht mehr auf allen Seiten gesehen wird. Das Interessante an dieser Entwicklung, vor etwa 14 Tagen in Zeitungen zu lesen, ist, dass großer Widerstand gegen die transatlantischen Handelsabkommen in Deutschland entstanden ist; der größte Widerstand hat sich aber offenbar in Österreich gebildet, das wie kaum ein anderes Land auf den Export angewiesen ist. Das Versprechen allgemeiner Wohlfahrt durch Handel sieht sich mit Widerständen konfrontiert. Deshalb die Frage, ob der Wandel der Einstellungen auf rechtskulturellen Ursachen basiert. Vielen Dank!

Michael Germann: Wer sich zuletzt Ende der 1990er Jahre mit dem Internet und dem Recht im Internet befasst hat, so wie ich, der reibt sich die Augen, wenn er jetzt sieht, wie stark im Jahr 2016 die Rechtsverwirklichung im Internet am Territorium und an der staatlichen Kontrolle über das Territorium festgemacht werden kann. Und stark meine ich hier nicht nur in dem Sinne, dass die Position eindeutig ist – eine klare Stellungnahme haben wir von Ihnen gehört, Herr *Cornils*, was ich sehr begrüße –, sondern stark auch in der Überzeugungskraft der Argumente. Das ist sehr eindrucksvoll gewesen, vielen Dank dafür. Damals, also Ende der 1990er

Jahre, das ist jetzt ja schon fast 20 Jahre her, war die Meinung fast einhellig, dass es im Internet vorbei sei mit der Steuerung der Kommunikationsvorgänge. Vorbei mit der territorialen Kontrolle und damit eben auch vorbei mit den Möglichkeiten staatlicher Steuerung. Das war damals schon, wie ich meinte, nicht ganz richtig. Das Argument, an dem das Ende staatlicher Steuerung festgemacht wurde, war ein Argument der Ineffektivität: Die Hoffnung auf staatliche Rechtsverwirklichung im Internet sei einfach unrealistisch und deswegen widerlegt, mangels Effektivität der Erfüllung dessen, was Sie die Schutzfunktion des Rechts genannt haben. Das war damals schon nicht überzeugend, weil es gemessen war an übersteigerten Erwartungen an die Effektivität der staatlichen Rechtsverwirklichung. Wenn man dagegen einsieht, dass die staatliche Rechtsverwirklichung immer mit dem Effektivitätsproblem zu kämpfen hat, dann waren die Effektivitätsprobleme im Internet nie etwas ganz Besonderes. Vielmehr war immer nur die Frage zu stellen: Welchen Preis bezahlen wir für welchen Grad an Effektivität der Rechtsverwirklichung? Es war immer klar, dass die auch damals schon so genannte „chinesische Lösung“ einen zu hohen Preis an Freiheit kostet und dass sie deswegen nicht in Frage kommt. Aber eben weil wir es nicht wollen, nicht weil wir es nicht könnten.

Trotzdem müssen wir uns ja zu den Effektivitätsproblemen verhalten. Dazu frage ich Sie, Herr *Cornils*, zuerst: Gibt es spezifische dogmatische Probleme, um die für das Internet spezifischen Effektivitätsprobleme zu verarbeiten? Es sind immer noch spezifische Effektivitätsprobleme, die sich im Internet stellen. Zwar sind die Zeiten vorbei, in denen die Staatsanwaltschaft die Diskette mit den Beweismitteln gelocht hat, um sie ordentlich in der Akte abzuheften. Aber nach wie vor ist es doch eine typische Schwierigkeit, dass die technischen Möglichkeiten der staatlichen Rechtsverwirklichung immer den Herausforderungen hinterherhinken, die sich im Internet stellen. Andere typische Effektivitätsprobleme hängen durchaus mit den territorialen Grenzen der Staatsgewalt zusammen. Das haben Sie ganz zu Recht so dargestellt. Bedarf es dafür spezifischer dogmatischer Lösungen oder können wir das mit den herkömmlichen Mitteln verarbeiten?

Eine zweite Frage möchte ich für das Wirtschaftsrecht stellen. Denn auch da – das ist jedenfalls mein Eindruck – ist die These von der Entstaatlichung (wenn ich sie so zusammenfassen darf) an das Argument gebunden, dass eine staatliche Steuerung des Wirtschaftsgeschehens nicht effektiv sei, unrealistisch, „heute nicht mehr“ möglich. Wie die Kommunikation keine Grenzen kennt, so kennt auch das Wirtschaften keine Grenzen. Wenn uns das für das Kommunikationsrecht schon nicht ganz überzeugt, ließe sich das ähnlich für das Wirtschaftsrecht auf die Frage beschränken: Welchen Preis sind wir zu bezahlen, welche Einbußen an wirtschaftlicher Prospe-

rität hinzunehmen bereit? Lässt sich das so übertragen? Dann wäre auch die Globalisierung des Wirtschaftsrechts eine Frage der Entscheidung und nicht der Realität oder des Realismus.

Eine letzte, kleinere Frage bezieht sich auf die Überschrift „Reterritorialisierung“: Sie setzt ja voraus, dass ihr eine „Entterritorialisierung“ vorausgegangen ist. Wenn wir sehen, dass dies eigentlich immer nur eine Prognose war, die so vorgetragen wurde wie eine Realität, die dann aber eben doch so nicht eingetreten ist, könnte man fragen: Ist vielleicht auch die Rede von „Reterritorialisierung“ insofern überflüssig? Man kann einfach sagen: Es hat nie so ganz gestimmt mit der „Entterritorialisierung“. Vielen Dank.

Wolfgang Hoffmann-Riem: Herr *Cornils* hat ein brillantes Referat gehalten, gut informiert und voller Details, so dass man gar nicht überall so schnell folgen konnte. Ich bin allerdings geneigt zu fragen, ob ein Feuerwerk von Informationen und Gedanken nicht gelegentlich auch zum Blendwerk werden kann. Vor allem auf eine Stelle möchte ich hinweisen, bei der ich ein Defizit der Durchdringung sehe, nämlich dort, wo die Deterritorialisierung im Verhältnis Staat/Unternehmen thematisiert wurde. Müsste hier nicht auch gefragt werden, was sie für das Verhältnis der Nutzer zu den Unternehmen, den so genannten Informationsintermediären, bedeutet? Hier besteht ein Machtproblem besonderer Art, und zwar stoßen wir auf Machtasymmetrien: Die Nutzer sind fast machtlos und die Unternehmen weitgehend machtvoll. Der Staat erlässt zwar Gesetze auch zum Schutz der Nutzer, die aber im Ergebnis vielfach nicht auf die Nutzer durchgreifen. Der Grund: Wenn die Nutzer Dienste des Internets nutzen wollen, bestehen die Unternehmen darauf, dass die Nutzer in die AGBs einwilligen. Die AGBs enthalten nicht nur Regeln zum Datenschutz, sondern auch zu anderen Rechtsbereichen. Durch die Einwilligung werden hoheitlich gesetzte Regeln weitestgehend abbedungen. Dies wird beim Datenschutz auch die EU-Datenschutzgrundverordnung nicht ändern. Sie hat mit dem Institut der Einwilligung ihren Frieden gemacht. Sie enthält zwar einige Voraussetzungen für die Wirksamkeit einer Einwilligung und normiert Informations- und Auskunftspflichten der Unternehmen. Das ändert aber nichts daran, dass die AGBs einseitig von den Unternehmen aufgestellt werden. Es gibt keine Transparenz hinsichtlich der Entstehung der AGBs und keine Regeln über die Mitwirkung von Verbraucherverbänden oder NGOs. Es handelt sich um einseitige Setzungen, in die der Nutzer allerdings einwilligen muss. Viele Menschen sind nämlich auf die Dienste des Internets angewiesen. Jedenfalls dort, wo der jeweilige Markt durch Oligopole wie Google, Facebook und andere beherrscht wird, gibt es für die Nutzer keine Chance, gleichwertige Dienste bei einem anderen Unternehmen zu erhalten

oder jedenfalls, wenn es sie gibt, bei einem Unternehmen, das keine AGBs dieser Art zugrunde legt. Faktisch ist der Nutzer genötigt, sich den AGBs zu unterwerfen und damit weitgehend auf Rechtsschutz zu verzichten. Das geht thematisch deutlich über den Datenschutz hinaus: Es betrifft auch die Freizeichnung der Unternehmen von Haftung; AGBs begrenzen Urheberrechtsschutz und regeln manchmal den Gerichtsstand. So gibt es AGBs, die besagen, dass ein Gerichtsstand nur in den USA besteht. Solche Vorkehrungen zur Abbedingung von Schutzrecht müssen einbezogen werden, wenn man sich Gedanken über die Wirksamkeit der hier einschlägigen nationalen, unionalen oder transnationalen Regelwerke macht.

Ein weiteres, ebenfalls zentrales Thema ist die Anhäufung großer und vielfältiger Mengen von Nutzerdaten bei diesen Unternehmen – Stichwort Big Data –, gekoppelt mit vielfältigen Möglichkeiten zu deren Nutzung angesichts einer sich in rasanter Fortentwicklung befindlichen künstlichen Intelligenz. Diese Daten werden nicht nur zur Abwicklung und Verbesserung der eigenen Dienste eingesetzt, sondern für eine Fülle weiterer Zwecke, häufig auch durch Dritte, ohne dass die Unternehmen daran nachhaltig durch staatliches Recht gehindert werden. Hier bestehen erhebliche Potentiale zur Manipulation des Nutzerverhaltens, zur Einflussnahme auf gesellschaftliche Entwicklungen, aber auch auf politisches Wahlverhalten und Abstimmungen wie jüngst die Brexit-Abstimmung. In Bereichen wie denen der Internetkommunikation, aber auch darüber hinaus haben wir es mit einer besonderen Machtproblematik zu tun. Diese muss in Analysen einbezogen werden. Der Aufweis der Existenz von Regeln reicht nicht, sondern es muss auch deren faktische Wirksamkeit behandelt werden. Ich stimme Herrn *Cornils* gerne mit der These zu: Das Internet ist kein rechtsfreier Raum. Hinzu muss aber eine weitere These treten: Es ist für die Nutzer ein in wichtigen Hinsichten rechtsschutzfreier Raum.

Dieter Dörr: Zuallererst möchte ich mich für die zwei ausgezeichneten und ungeheuer anregenden Referate bedanken und eine Bemerkung und eine Frage an *Matthias Cornils* stellen. Ich stimme *Matthias Cornils* nachdrücklich zu, dass die These vom rechtsfreien Raum Internet nie gestimmt hat und dass wir auch einen wieder stärkeren Zugriff sowohl der Nationalstaaten, aber auch, und das ist sehr wichtig, der Europäischen Union mit dem Europarecht haben und gerade die Europäische Union hier eine ganz wichtige und zentrale Rolle spielt. Einmal war es in der Vergangenheit nicht nur eine weitverbreitete Vorstellung, dass man nicht regulieren *kann*, sondern dass man auch nicht regulieren *soll*. Es gab ja doch sehr idealistische Vorstellungen, wohin sich das Internet mit seinen unterschiedlichen Kommunikationsformen entwickeln wird. Also geradezu paradiesische Bilder wurden gemalt von einer umfassenden Internetdemokratie, von der

Netzgemeinde, die alles selber zum Besten regelt mittels Netiquette, wie man das damals nannte. Und diese Vorstellungen sind alle doch weitgehend verflogen, insbesondere mit der Kommerzialisierung des Internets, die aber schon ganz lange zu beobachten ist. Und ich meine, ein Punkt trägt dazu bei, dass die Zugriffe der Staaten, also die Regelungsmöglichkeiten, wieder deutlich zugenommen haben. Das ist die Rolle der Informationsintermediäre. Die hat *Matthias Cornils* zu Recht angesprochen. Die Informationsintermediäre im weit verstandenen Sinne, also Suchmaschinen, soziale Netzwerke usw., sind ja mächtige Globalplayer, die alle aus den USA stammen, oder nahezu alle aus den USA stammen, und auf die man Zugriff nehmen kann. Und vor allem von der Seite der Europäischen Union auch mit Erfolg Zugriff nehmen kann, weil sie auf diesen europäischen Markt angewiesen sind mit seiner ungeheuer hohen Zahl von Nutzerinnen und Nutzern. Und dies ist auch möglich, und da kann man an die anderen Referate anknüpfen, weil man einen genuine link zu diesen Unternehmen auf die eine oder andere Weise immer herstellen kann und der Europäische Gerichtshof auch bereit und in der Lage ist, diesen genuine link herzustellen. Also, ich meine, dass die Veränderung des Internets, die starke Rolle der Informationsintermediäre, die Zugriffsmöglichkeiten auch erhöht und dass hier gerade die Europäische Union eine große Chance hat, eben auch bestimmte Vorstellungen aus Europa einzubringen, etwa zur Meinungsfreiheit und deren Grenzen sowie zum Datenschutz und Schutzpflichten, die ja den USA nicht in gleicher Weise oder fast gar nicht bekannt sind – dort gibt es einmal keine Schutzpflichten, wie bei uns, und zweitens steht das First Amendment nahezu über allem und unterliegt keinen, es stimmt nicht ganz, aber nahezu keinen Schranken. Also auf diese Weise können die Staaten und die Europäische Union wieder Zugriff nehmen und machen dies auch.

Dietrich Murswiek: Demokratische Verantwortungsstrukturen und rechtsstaatliche Prinzipien sind im institutionellen Zusammenhang des Staates entstanden und mehr oder weniger erfolgreich auch auf staatsähnliche institutionelle Strukturen, wie in der Europäischen Union, übertragen worden. Dort, wo Entterritorialisierung stattfindet, geraten sie in eine prekäre Situation. Das möchte ich an einem Beispiel zeigen, das in den Themenbereich von Herrn *Cornils* fällt. Eines der faktischen Probleme, mit denen wir es im Internet zu tun haben, ist ja die Hass-Sprache, die anonyme Verbreitung von Beleidigungen und Schlimmerem. Und es ist natürlich eine Aufgabe der Rechtsordnung, dagegen vorzugehen. Die Strategie der Bundesregierung, wenn ich das richtig beobachte, besteht nun darin, bei der Bekämpfung solcher Äußerungen im Internet ein Outsourcing vorzunehmen, in der Weise, dass die Bundesregierung nicht durch Verwaltungsakt den Betreffenden verbietet, bestimmte Äußerungen zu tun bzw. gebietet, Äußerungen

aus dem Internet zu nehmen, sondern stattdessen mit Facebook offenbar informelle Absprachen getroffen hat. Es wurde offenbar erheblicher politischer Druck ausgeübt, dass Facebook von sich aus solche von der Bundesregierung nicht gewünschten Äußerungen entfernt. Und begleitend dazu finanziert die Bundesregierung sogenannte zivilgesellschaftliche Gruppen, die damit beauftragt werden, eine Art Internetüberwachung vorzunehmen und das Internet zu überprüfen auf Äußerungen, die man als – wie auch immer definiert – anstößig ansieht. Diese Gruppen melden das an Facebook, und Facebook scheint das dann auch, wenn das so in den Zeitungen richtig berichtet wird, tatsächlich zu löschen. Das Problem, das ich hier sehe, ist folgendes: Wenn der Staat selbst gegen solche Meinungsäußerungen vorgeht mit Verwaltungsakten, dann haben wir dagegen Rechtsschutz vor den Gerichten. Wir können uns gegen konkrete Maßnahmen wehren, und der Staat kann Eingriffe in die Meinungsfreiheit nur vornehmen aufgrund der geltenden Gesetze. Also wir haben klare Kriterien. Wenn jetzt das ausgelagert wird an gesellschaftliche Gruppierungen in Verbindung mit privaten Kommunikationsunternehmen, dann fehlt es an klaren Maßstäben. Es besteht die Gefahr, dass vielleicht einfach die political correctness durchgesetzt wird und nicht das Verbot strafbarer Inhalte. Und Rechtsschutzmöglichkeiten gegen dieses staatliche Verhalten sehe ich nicht. Also hätte ich an Herrn *Cornils* die Frage: Müssten wir uns nicht Gedanken machen, ob für solche Fälle Rechtsschutz nicht nur gegenüber einem Unternehmen wie Facebook, sondern auch in irgendeiner Weise gegenüber der Bundesregierung gegeben sein müsste? Kann man die Regierung für eine solche Strategie wirklich aus ihrer Verantwortung entlassen?

Ralf Müller-Terpitz: Zunächst einmal möchte ich mich für zwei sehr anregende, aus meiner Sicht hervorragende Referate bedanken. Ich gehörte ja ursprünglich zu dem Komplex der Fragestellenden, die sich speziell an Herrn *Cornils* wenden, wobei ich allerdings auch einen Bezug zum Referat von Herrn *Kahl* habe. *Matthias*, Du hast meines Erachtens zu Recht die Bedeutung des unionalen und nationalen Gesetzgebers und auch der Gerichte bei der Exekution unionalen und nationalen Rechts hervorgehoben. Du hast über die einschlägigen Entscheidungen Yahoo und Google berichtet. Man könnte an dieser Stelle auch noch die AutoComplete-Entscheidung des BGH ergänzen, die ebenfalls in diese Richtung weist. Hieraus hast Du die These der Renationalisierung hergeleitet. Hinter diesen Begriff kann man mit Sicherheit, in Anlehnung an die Ausführungen von *Michael Germann*, ein gewisses Fragezeichen setzen. Aber ich denke, die These ist klar und im Grundsatz stimme ich ihr auch zu. Was mich interessieren würde und das wäre jetzt meine Frage: Welche Bedeutung misst Du privaten Normsetzern zu? Es ist ja eben schon ein Stück weit angeklun-

gen; bei *Dieter Dörr* unter dem Stichwort „Netiquette". Auch bei Herrn *Murswiek* habe ich das herausgehört. Die Idee der Netiquette war sicherlich nicht sehr erfolgreich. Aber nichtsdestotrotz habe ich den Eindruck, dass in Zukunft private Normsetzung – worunter ich Normsetzung durch Unternehmen im Verbund mit den Nutzern, ggf. auch in Verschränkung mit staatlichem Recht oder mit Recht, das durch die Rechtsprechung aus staatlichen oder unionalen Normen hergeleitet wurde, verstehe – durchaus ein Ansatz sein könnte, der gerade in einem globalisierten Netz wie dem Internet dazu beitragen könnte, gemeinsame Standards zu setzen – und dadurch – und da beziehe ich mich auf das Referat von Herrn *Kahl* – auch so etwas wie eine Harmonisierung und Angleichung herbeizuführen, da private Normsetzung natürlich den Vorteil bietet, dass sie territorial nicht radiziert ist. Um dies an zwei Beispielen festzumachen: Nehmen wir zunächst das Google-Beispiel. Der EuGH macht Suchmaschinenbetreibern, also insbesondere Google, relativ grobe Vorgaben, wie mit dem Problem des Persönlichkeitsschutzes durch Verlinkung auf kompromittierende Inhalte umzugehen ist, und lässt das Unternehmen im Weiteren mit der Aufgabe allein, zu determinieren, welche Links in Zukunft gelöscht werden sollen bzw. dürfen und welche nicht. Das Unternehmen bedient sich dazu im Moment eines Beirates und ich habe den Eindruck, dass dort so etwas wie eine private Normsetzung entstehen könnte, die zudem weit über die Grenzen der Europäischen Union hinausgreifen könnte. Nämlich dergestalt, dass man hingeht und versucht, Kriterien zu entwickeln – momentan noch unternehmensintern in Interaktion mit dem Beirat –, um zu determinieren, welche Links tatsächlich wegen persönlichkeitskompromittierender Inhalt zu löschen sind und welche Links einen so informatorischen Gehalt haben, dass sie nicht aus dem Netz verschwinden sollen. Zweites Beispiel: Bei Bewertungsplattformen können wir beobachten, dass es dort zu einer Interaktion zwischen Bewertungsplattform und Nutzer kommt, was die Gestaltung der Algorithmen anbelangt. Dort wird sozusagen ein „value in design" geschaffen, wie das so schön in den Informationswissenschaften heißt – ein Algorithmus ist ja letztlich eine mathematisch umgesetzte Wertentscheidung. Und in der Interaktion des Unternehmens mit seinen Nutzern, die in einem permanenten Austausch darüber stehen, wie der Algorithmus denn konfiguriert sein sollte, um den Nutzerinteressen entgegenzukommen oder um möglicherweise auch andere Interessen, wie z.B. den Persönlichkeits- oder Informationsschutz zu gewährleisten, entsteht ein Algorithmus, der letztlich auch eine Wertentscheidung verkörpert und damit auch als eine Art private Normsetzung angesehen werden kann. Mich würde interessieren, ob Du das für einen gangbaren und erfolgversprechenden Weg erachtest, der letztlich auch zu einer weltweiten Harmonisierung, zumindest in gewissen Teilbereichen der Normsetzung, führen könnte. Vielen Dank.

Claus Dieter Classen: Ja, meine Damen und Herren, zunächst möchte ich beiden Referenten dafür danken, dass sie die Situation in den beiden Bereichen, die Sie beschrieben haben, sehr überzeugend dargestellt haben. Trotzdem bin ich unsicher – ich möchte das an einem Punkt festmachen, der von Herrn *Kahl* angesprochen wurde –, ob man wirklich von einer Entterritorialisierung sprechen kann: Dabei knüpfe ich an das an, was Herr *Lepsius* heute Vormittag gesagt hat. Ein Beispiel, Herr *Kahl*, das Sie gebracht haben, ist die Rechtsprechung des EuGH zu den Grundfreiheiten. Gegenseitige Anerkennung, Herkunftslandprinzip: Was heißt das konkret? Das heißt, dass die Zuständigkeit zu entscheiden, ob ein bestimmtes Produkt, das im Territorium der Europäischen Union vertrieben werden soll, bei dem Land liegt, in dessen Territorium das Produkt hergestellt wird. D.h. wir haben weiterhin sehr häufig das Territorium als Kategorie, denn dieses beantwortet die Frage der Zuständigkeit. Wenn man überhaupt von Entterritorialisierung sprechen will, muss man ein Leitbild von Territorialität haben, bei dem ich mich sehr frage, wie lebensnah das je gewesen ist. Wenn man zurückgeht in der Geschichte – wir hatten das ja heute früh schon gehört –, dann stellt man fest, dass die Welt immer, lange Zeit, relativ offen war. Die Vorstellung vom geschlossenen Nationalstaat ist relativ jung. Im Inneren der Staaten haben wir auch komplexe Systeme: Deutschland, Österreich und die Schweiz kennen bundesstaatliche Strukturen. Auch dort sind die Zuständigkeiten sehr komplex, und dementsprechend kennt man die Probleme der territorialen Reichweite. Zuletzt hatte sich das Bundesverfassungsgericht in Sachen Anerkennung von religiösen Gemeinschaften als Körperschaften des Öffentlichen Rechts mit einer solchen Frage zu befassen. Worum es geht, sind letztlich Phänomene, die als solche eben in unterschiedlichem Ausmaß internationalen Charakter haben. Beim internationalen Handel kann man zurückgehen noch bis in die Zeit vor der Antike, in die Frühgeschichte, da gab es das auch schon. Und beim Informationssystem ist es ebenfalls so: Vor der Zeit des Internet hat man eben über die Probleme des Rundfunks und ähnliches diskutiert, also auch um die Frage, wo da die technischen Grenzen liegen. Das Recht hat insoweit immer gewisse Grenzen seiner Wirksamkeit gekannt, weil es mehrere Akteure gibt, die jeweils für bestimmte Situationen zuständig, diese Zuständigkeiten aber vergleichsweise wenig koordiniert sind. Wir haben heute früh von Lotus gehört. Am Ende lautet die Frage – aber das ist auch ein Punkt, den Herr *Lepsius* schon gemacht hat –, ob die Begrifflichkeit „Entterritorialisierung“, die aber letztlich nicht die Referenten, sondern der Vorstand zu verantworten hat, wirklich so glücklich ist. Vielen Dank.

Elke Gurlit: Meine Frage geht ebenfalls an Herrn *Kahl*. Herr *Kahl*, Sie haben uns als Modelle eines regulatorischen Zugriffs auf globalisierte

Akteure einerseits die einseitige Erstreckung entfaltet, zum anderen das Modell der gegenseitigen Anerkennung. Und ich frage mich jetzt zum Einen, ob die beiden Modelle tatsächlich erschöpfend die Art und Weise beschreiben, wie regulatorisch auf globale Wirtschaftsakteure zugegriffen wird, oder ob wir nicht zumindest weitere Formen des regulatorischen Zugriffs benötigen, wenn sie nicht ohnehin schon vorhanden sind. Zum Zweiten hatten Sie für beide Modelle vor allem die Frage aufgeworfen, inwieweit es dort Legitimationsdefizite gibt. Ich möchte als weitere Beurteilungskategorie allerdings noch die Effektivität des jeweiligen Zugriffs auf globale Akteure einführen. Ich möchte die Relevanz deutlich machen an einem Beispiel, das Sie selbst auch genannt haben, nämlich am Fall der Regulierung von Finanzmarktakteuren. Dort hatten wir in Europa seit den späten 1980er Jahren das Modell der Herkunftslandkontrolle. Das war für mich immer das Lehrbuchbeispiel für den transnationalen Verwaltungsakt. Man kann sagen, dass dieser Ansatz komplett gescheitert ist. Das Modell der Herkunftslandkontrolle hat letztlich dazu geführt, dass die zuständige Behörde sich nicht dafür verantwortlich fühlte, was die von ihr zu beaufsichtigenden Objekte im Ausland veranstalteten. Die BaFin etwa hat sich nicht dafür interessiert, welche Probleme die Deutsche Bank in England verursacht hat. Dieses sprichwörtliche home-host-Dilemma war mit ein Grund für die Errichtung der Bankenunion, weil eben groteskerweise gerade die grenzüberschreitend tätigen Unternehmen am schlechtesten beaufsichtigt und kontrolliert wurden. Die EU hat bekanntermaßen in erster Linie mit einer Hochzonung der Aufsicht auf die EZB reagiert. Da kann man sich fragen, ob das ein größeres Maß an Effektivität erzeugt – die EZB ist immerhin ihrerseits eingebunden in weltweit tätige Akteure, wie den Basler Ausschuss oder die G 20, das FSB (Financial Stability Board) usw. Aber zum anderen hat man, nach meiner Beobachtung, auch die normative Struktur umgestellt, indem man Hybridmodelle eingeführt hat, die sich der Zuordnung zu den Modellen einseitiger Erstreckung und gegenseitiger Anerkennung entziehen. Zum Teil handelt es sich um spieltheoretisch inspirierte Modelle, die Anreize für eine grenzüberschreitende Regulierung setzen und für eine automatische Reziprozität sorgen, ohne dass es eines Anerkennungsaktes bedarf. Möglicherweise liegt in der Fortentwicklung der Instrumentenpalette auch die Zukunft, oder jedenfalls ein weiteres Modell, wie man mit der Regulierung globalisierter Akteure umgehen kann. Meine Frage wäre letztlich: Sehen Sie weitere Formen des Zugriffs auf globale Wirtschaftsakteure jenseits der von Ihnen benannten Formen? Und wie würden Sie diese jeweils unter dem Gesichtspunkt der Effektivität beurteilen? Vielen Dank.

Franz Merli: Die Liste ist nun erschöpft und wir haben Gelegenheit, den beiden Referenten ein Schlusswort anzubieten. Herr *Cornils*, in umgekehrter Reihenfolge, Sie sind der Erste.

Matthias Cornils: Ja, ganz herzlichen Dank für die, vielleicht nicht so zahlreichen, aber dafür umso interessanteren Fragen. Uns beiden steht nun nicht so sehr die Möglichkeit offen, uns auf die sozusagen schon eingewöhnte Formel zurückzuziehen, dass angesichts der vielen Redebeiträge eine individualisierte Beantwortung schlechterdings unmöglich sei. Gleichwohl erlauben die Fragen, soweit sie an mich gerichtet worden sind, doch eine thematische Gruppierung, weil es erhebliche Überschneidungen gegeben hat. Nämlich zum Ersten gab es mehrere Wortmeldungen, Herr *Stelkens*, Herr *Schoch* und auch Herr *Hoffmann-Riem*, zum Problem der Schutzpflichten, der Drittwirkung bis hin zu kulturellen Divergenzen im transatlantischen Verhältnis und der Wirksamkeit solchen Schutzes, also der Effizienzproblematik, die damit verbunden ist. Ich habe versucht, deutlich zu machen mit der – natürlich vereinfachenden und vergröbernden – Unterscheidung von Schutzdimension und Ermöglichungsdimension, dass hinter dem, was ich mit der Reterritorialisierung meine, ganz wesentlich Schutzaufträge stehen, die aus unserer Sicht – aus grundrechtlicher, rechtsstaatlicher Sicht – ihre Verankerung in Schutzpflichtendimensionen haben. Diese Schutzpflichtendimension erfasst keineswegs nur die Opfer von Internetkommunikation, sondern selbstverständlich auch die Nutzer. Das wird ja gerade im Datenschutzkomplex sehr deutlich. Ein, wie ich finde, markanter Ausdruck dieser Drittwirkungskonstellation nach europäischem Grundrechtsverständnis ist die doch starke Dominanz privatrechtlicher Regulierungsmuster in diesem Bereich, bei zurückgedrängten öffentlich-rechtlichen Strukturen; diese Dominanz privatrechtlicher oder sogar informeller Verarbeitung wirft nun ihrerseits wieder Probleme auf. Davon hat Herr *Murswiek* ja eindrucksvoll gerade gesprochen. Diese horizontale Dimension – zumal auch zwischen den großen amerikanischen Internetunternehmen einerseits und sowohl rechtsbetroffenen Dritten als auch den strukturell unterlegenen Nutzern ihrer Dienste andererseits – mit einer durch Gerichte wahrgenommenen Vermittlungsfunktion durch den Staat, findet sich in dieser Ausgestaltung bei der Intermediärhaftung sehr stark, wie ich meine, unter dem Modell der Störerhaftung; dieses liegt ja auch dem Google-Urteil letztlich zugrunde. Mit allen Problematiken, die daran hängen, zeigt sich hier, dass es um den Ausgleich der Interessenkonflikte geht, die zwischen den großen Unternehmen, die vor allem und in allererster Linie in die Pflicht genommen werden sollen, und den Opfern entstehen oder den Betroffenen, sowohl durch die Kommunikation (Persönlichkeitsrechtsverletzungen usw.) als auch in der Verstrickung (Lock-in-

Effekte, Kontrollverlust über die eigenen persönlichen Daten usw.) in diese Dienste, die da angeboten werden mit unüberschaubaren AGB und Problemen des Wechsels usw. Der Schutzauftrag und die Schutzpflichtdimension des Rechts stehen, grundrechtlich betrachtet, geradezu im Vordergrund bei diesen reterritorialisierten oder zunächst einmal überhaupt territorialisierten Schutzwahrnehmungen oder Versuchen – natürlich, Herr *Hoffmann-Riem*, gibt es hier Effektivitätsprobleme, sowohl bei den Anstrengungen der Staaten als auch denjenigen der Europäischen Union. Das ist auch kein nur transatlantisches Konfliktproblem, sondern betrifft natürlich globale Kommunikation. Das China-Beispiel habe ich hier nur ganz beiläufig einbringen können – Nordkorea hingegen ist natürlich in gewisser Weise ein ebenso radikales wie für entwickelte Informationsgesellschaften nicht weiterführendes Exempel, das nur zeigt, dass es auch alles ganz anders geht, freilich in einer für uns uninteressanten Weise. China ist schon viel interessanter, weil dort die Kombination von Ermöglichung, nämlich die Nutzung der für vorteilhaft gehaltenen transterritorialen Infrastruktur auch gerade des „amerikanischen Modells“, mit einer sehr stark entwickelten, höchst eigenständigen, abgrenzenden Inhalteregulierung, die dieses Internet inhaltlich ganz anders werden lässt als in anderen Regionen der Welt, offenbar sehr fruchtbar ist für die chinesischen Interessen. Also insbesondere die für China wirtschaftlich interessante globale Zusammenarbeit ist möglich in diesem Netz, das will man auch gar nicht abschneiden. Aber dort wo es an die Systemstabilität und politische Fragen geht, wird rigoros gefiltert, werden die internationalen, die amerikanischen Dienste (Facebook usw.) durch chinesische, systemkonforme Surrogate ersetzt. Das ist ein sehr schönes Beispiel für den Möglichkeitsraum solcher Kombinationen: Einerseits das Nutzen im Sinne eines cream skimming von Ermöglichungsfunktionen des Netzes, aber auf der anderen Seite Durchsetzung der eigenen kulturellen Vorstellungen, politischen Vorstellungen auf der Inhalteebene. Freiheitliche, wenn ich das noch sagen darf, freiheitliche Staaten tun sich damit naturgemäß schwerer. Sie bekommen diese Kombination nicht so gut hin, denn sie – und eben wir als Nutzer – wollen ja gerade auch die Nutzung der amerikanischen Dienste, gegen die eine einheimisch-europäische Konkurrenz bisher gar nicht ernsthaft existiert. Und damit sind die Probleme hier deutlich komplexer als bei einer Great Firewall, die das zu erheblichen Teilen aussperrt und auf der Inhaltsebene versucht, ihr eigenes, systemkonformeres und besser kontrollierbares Paralleluniversum zu schaffen. Also: Die chinesische Kombination ist robuster, einfacher in der Struktur. Wir hingegen kämpfen mit dem schwierigeren Versuch, auch diese transterritorialen Anwendungs-Dienste zu nutzen, und gleichwohl – jedenfalls ein Stück weit – europäische Vorstellungen von Persönlichkeitsschutz, divergierende Vorstellung über Hassrede und NS-Propaganda usw. noch durchzusetzen.

Das ist ein wesentlicher Grund für ohne Zweifel auftretende erhebliche Effizienzprobleme der Regulierung, da bin ich ganz bei Ihnen. Vielleicht noch ein Punkt dazu, ob die kulturellen Unterschiede, die Sie, Herr *Schoch*, hervorgehoben haben, etwas mit unserem Grundrechtsverständnis zu tun haben, mit dem Dreiecksverhältnis der Schutzpflichtkonzeption, welche die Amerikaner so nicht kennen. Gewiss gibt es hier signifikante Unterschiede in verfassungsrechtlichen Grundpositionen. Allerdings liegen sie doch möglicherweise eher auf der materiellen – damit freilich natürlich auch oder sogar umso mehr rechtskulturell geprägten – Seite, etwa bei den divergierenden Privatheitsschutzkonzepten, denn im verschiedenen dogmatischen Zugriff. So muss man etwa sehen, um das Bild vollständig zu bekommen, dass es an anderen Stellen auch scharfe und rigide US-amerikanische Schutzvorstellungen gibt, die sich nur nicht auf das First Amendment, also auf die Meinungsfreiheit beziehen. Bei den Glückspielfragen und auch beim Copyright, beim geistigen Eigentum, ist die amerikanische Position keineswegs die liberalste der Welt. Da gibt es berühmte Konstellationen und Fälle, die zeigen, dass es sich bei den divergierenden Schutzkonzepten im Grunde um ein globales Puzzle handelt, wo jeweils unterschiedliche Rechtsvorstellungen zu diesen Konkurrenzen und Maßstab- ebenso wie Anwendungsproblemen führen. Aber es ist nicht einseitig so, dass die USA durchweg für das liberale Modell und andere Staaten für Restriktion stehen. Um noch ein Beispiel anzuführen: Etwa bei erotischen oder sexuellen Darstellungen mit Minderjährigen in virtueller Form, Manga-Comics usw., hat Japan eine deutlich lockerere Rechtskultur als die USA.

Herr *Germann*, ganz kurz zu dem zweiten Punkt und ihrer Frage: Gibt es dogmatische Veränderungen aufgrund dieser Problematik? Ich habe versucht, deutlich zu machen: Ja, die gibt es. Ich habe das nur knapp tun können. Sie finden z. B. im Zivilrecht, bei den Lokalisierungsanknüpfungen im Urheberrecht, statt. Es gibt in schneller Folge juristische Innovationen, um das Kontrollverlustproblem besser in den Griff zu bekommen und zugleich die extraterritorialen Auswirkungen eigener Jurisdiktion in Grenzen zu halten. Wir kommen kaum noch nach bei der Verfolgung dieser, in der Rechtsprechung vor allem, entwickelten dogmatischen Adjustierungen zur besseren Problembewältigung. Etwa, wenn ich nur ein Beispiel nennen kann, auf der Rechtsfolgenseite. Ich hatte von den Rechtsfolgen gesprochen, wenn es dann doch darum geht, die extraterritorialen schädlichen Auswirkungen enthemmter Jurisdiktionskonkurrenz ein Stück weit einzufangen. Das kann man bei Schadensersatzansprüchen ganz gut machen, indem man sie verrechnet. Wenn also in mehreren Jurisdiktionen jeweils Schadensersatzansprüche oder Entschädigungsansprüche anfallen, dann müssen sie gegeneinander verrechnet werden, damit es nicht zu einer

Doppelbelastung mit Schäden kommt als Folge dieser multiplen Jurisdiktionsbeanspruchung verschiedener Jurisdiktionen. Das ist nur ein – eher kleines – Beispiel für dogmatische Fortentwicklungen. Ob die neuen Instrumente und dogmatischen Verschärfungen nun eigentlich Reterritorialisierung anzeigen oder es nicht immer schon – heute nur perfektioniertere – Territorialität war, darüber kann man natürlich diskutieren. Aber die Entwicklung ist schon erkennbar, im Sinne einer Verschärfung, einer Zunahme solcher territorialen Rechtsbehauptungen; daher halte ich diesen Begriff für durchaus treffend.

Der dritte Anmerkungs-Komplex, Herr *Murswiek* und *Ralf Müller-Terpitz*, betrifft die Privatisierung von Regelsetzung zur Beherrschung vor allem auch des Konzernproblems, dieser Inpflichtnahme der großen vier US-Konzerne, vor allem durch Absprachen, Deals und Codes of Conduct, die es auf europäischer Ebene mittlerweile gibt und ein bisschen früher schon auf nationaler Ebene: Heiko Maas, der Justizminister, hat das da in der Tat in die Wege geleitet. Du, *Ralf*, hattest das eher positiv gesehen, Herr *Murswiek* deutlich kritischer. Es – also die Etablierung kooperativer und informeller Instrumente – ist offensichtlich ein wirkliches Phänomen, sie findet statt. Die Koregulierung wird europapolitisch als eine Art Königsweg angesehen, der auch etwa in der neuen Audiovisuelle-Mediendienste-Richtlinien-Diskussion groß im Kurs steht. Erkennbar ist das Motiv der Kommission – und hier liegen die Parallelen zum transnationalen Konzept der Selbstregulierung –, zu reagieren auf die Wirkungs- und Durchsetzungsprobleme bei der Disziplinierung der großen globalen Konzerne, gerade auch wegen der Lock-in-Effekte, weil man, wie schon erläutert, diese Dienste der Informationsgesellschaft ja will und nicht, wie die Chinesen, aussperren will. Das ist natürlich ein Dilemma, das ohne Einbeziehung der Diensteanbieter realistisch nicht zu bewältigen ist. Und in dieser Situation scheint dieses Halbinformelle, mit mehr oder weniger Drohung in der Hinterhand, „wir können auch noch anders, aber wir versuchen es im Gespräch mit euch und wir schließen diese Deals ab“, offenbar ein für gangbar gehaltener Weg. In den Verhaltenskodizes steht, dass das Unternehmen binnen 24 Stunden nach Meldung eines Hassrede-Kommunikats löschen muss. Ich habe mit dieser nun immer weiter ausgebauten Selbstlöschungsautomatik durchaus Schwierigkeiten. Sie ist vielleicht unter Effizienzgesichtspunkten ein Weg, die Konzerne ein Stück weit zu einem Verhalten zu bringen, das unseren Vorstellungen näher liegt, vielleicht sogar wirksamer als irgendwelche härteren rechtlichen Maßstäbe und Durchsetzungsversuche. Aber die Kosten sind rechtsstaatlich hoch, da teile ich Herrn *Murswieks* Kritik. Diese Privatisierung führt zu Rechtsschutzverlusten. Das Modell des Google-Urteils, also der Selbstzensur, das aber letztlich zurückgeht auf das Störerhaftungsmodell, also ein privatrechtliches

Modell, das ist Gefahrenabwehr durch Zivilrecht, ohne Behörden, die eine öffentlich-rechtlich fundierte Grundrechtsabwägung vornehmen, sondern eine Selbstentscheidung darüber, ob das angegriffene Kommunikat nun noch von der Kommunikationsfreiheit gedeckt ist oder ob es schon zu weit in Persönlichkeitsrechte eingreift. Dieser Selbstzensurvorwurf ist nicht neu, er ist im Zusammenhang des Google-Urteils weithin erhoben worden. Aber diese Logik wird eben mehr und mehr zum Modell, auch in diesen Codes of Conduct, also einer Selbstregulierung, die eher notdürftig irgendwie durch Regulierung noch begleitet und rechtsschutzdefizitär ist, mithin zu einer Gestaltung, die man als Problem erkennen muss. Es handelt sich aber jedenfalls um eine Strategie, die derzeit verfolgt wird, um diese Wirksamkeitsprobleme, diese Effizienzschwächen rechtlicher Maßstabsetzung und Kontrolle gegenüber massenhafter digitaler Kommunikation unter Nutzung transterritorialer Dienste in den Griff zu bekommen. Ich hoffe, ich habe im Wesentlichen – sicherlich ohne die notwendige Gründlichkeit – die Punkte angesprochen, die an mich adressiert waren. Ich darf dem Vorstand vielleicht doch am Schluss noch einmal danken für dieses für mich sehr reizvolle Thema. Ich bin zwar mit kommunikations- und medienrechtlichen Fragestellungen auch sonst häufiger befasst, habe aber hier doch die Gelegenheit bekommen, in einer Weise vertieft in die Probleme einzutauchen, die für mich viele, viele neue Erkenntnisse zutage gefördert hat, für die ich sehr dankbar bin. Herzlichen Dank.

Arno Kahl: Entterritorialisierung kann man vertikal denken, und man kann sie horizontal denken. Das ist, glaube ich, bei den verschiedenen Referaten sehr gut zum Ausdruck gekommen, und mir kommt es so vor, als hätte ich diesbezüglich ein bisschen einen einzigartigen Zugang gewählt. Ich habe sie vor allem einmal horizontal gedacht. Damit tritt bei mir aber das fremde Recht in den Mittelpunkt und insofern prägt das jetzt auch die Antworten. Dann sind die Begriffe Entterritorialisierung und Reterritorialisierung nämlich anders besetzt. Man schaut: Kommt fremdes Recht in einer anderen Jurisdiktion irgendwie – deswegen habe ich ein weites Begriffsverständnis zugrunde gelegt – zur Anwendung? Entfaltet es dort irgendwie Wirkung?

Bei diesem Begriffsverständnis habe ich kein Recht auf Entterritorialisierung, um auf die erste Frage einzugehen. Ich habe „ganz normal“ im WTO-System oder im System der EU ein Recht auf Nichtdiskriminierung oder, wie es auch im TBT-Übereinkommen oder im GATS steht, als Staat das Recht, dass keine unnötigen Handelsbeschränkungen aufgebaut werden. Oder ich verstehe die Grundfreiheiten als Beschränkungsverbote und habe einen noch weitergehenden Schutz. Aber ein Recht auf Entterritorialisierung in dem Sinn hat der Einzelne oder das Unternehmen nicht.

Die Frage nach den strukturellen Bindungen für Entterritorialisierung und Reterritorialisierung ermöglichen mir bei meinem Zugang keine einheitliche Antwort, weil ich ja zwei Formen der Entterritorialisierung unterschieden habe. Ich habe versucht, deutlich zu machen, dass die Erstreckung schlicht und ergreifend ein Machtinstrument ist. Ich glaube, viel mehr ist es nicht. Wer kann sie sich denn leisten? Die USA, die EU und BRICS-Staaten; und von den BRICS-Staaten auch nicht alle, solang es wirtschaftlich nicht weiter bergauf geht. Das wäre der eine Teil. Der andere ist die Anerkennung: Wenn ich über strukturelle Grundlagen spreche – das ist auch zum Ausdruck gekommen, allerdings vielleicht ein bisschen verdeckt –, ist wichtig, dass die Anerkennung natürlich Grenzen hat, und darin spiegeln sich auch strukturelle Vorbedingungen. Ein Staat muss nicht anerkennen, wenn es dem ordre public widerspricht. Oder – ich habe nur das GATT genommen, es gibt ja mehrere Beispiele im internationalen Wirtschaftsrecht – die Anerkennung von Enteignungen: Wenn diese im enteignenden Staat schon vollzogen sind, dann erkennen sie die anderen Staaten an, wenn nicht, machen sie sich aber nicht zum Büttel und enteignen für den anderen Staat oder treiben für ihn Steuern ein. Das sind Grenzen, das sind strukturelle Grenzen. Ich kann direkt oder indirekt enteignen, Gesellschaftsrechte enteignen – auch hier liegen bei der Anerkennung je und je Grenzen und strukturelle Vorbedingungen. Was auch nicht geht, wo also auch eine Grenze liegt, ist der ursprüngliche Artikel 16 im Entwurf der Dienstleistungsrichtlinie, der zur Anerkennung des Herkunftslandprinzips ohne irgendwelche Harmonisierungen gezwungen hätte. Insofern habe ich auch betont, dass Harmonisierungen Voraussetzungen für diese Art der Entterritorialisierung sind, wie ich diese verstanden habe.

Zum nächsten Punkt, ob wir einen Gleichlauf von Wirtschaft und Staat haben – ich glaube schon. Ich habe auch versucht, das historisch zu belegen. Früher waren es die Stände. Die sind dann verschwunden und der Staat ist von der Wirtschaft abhängig geworden. Das mag man auf die Formel bringen „Geht's der Wirtschaft gut, geht's uns allen gut", wie es in Österreich in der Werbung heißt. Den Gleichlauf sehen Sie aber mittlerweile auf einer ganz anderen Ebene auch: die Vernetzung, das Lobbying, die Institutionen. Man kann nach Ausübung einer sehr hohen Funktion in der EU auch zu Goldman Sachs wechseln. Das ist die Bank, die Griechenland in den Euroraum gebracht hat. Es wird auch die Frage gestellt: Ist das Silicon Valley die neue Wallstreet, was die Macht bei der Gesetzgebung im Hintergrund, im Schatten, angeht? Also, ich glaube schon, dass es da einen Gleichlauf gibt, der aber über die Formel „Geht's der Wirtschaft gut, geht's uns allen gut" hinaus reicht. Das mag man durchaus auch kritisch sehen. Wenn Apple 13 Milliarden Euro Steuern in der EU bezahlen muss, dann sind das 13 Milliarden, die den US-Amerikanern verlorengehen, weil die

USA für im Ausland bezahlte Steuern Gutschriften ausstellen. Nichts anderes als der Kampf um 13 Milliarden Euro ist das Apple-Verfahren zunächst einmal. Apple hat 181 Milliarden Dollar weltweit geparkt und davon keinen Dollar Steuer gezahlt. Deswegen verhandeln sie jetzt, ob sie dieses Geld – nicht zu den üblichen 35%, sondern vielleicht zu 10% – in den nächsten Jahren in die USA rückführen. Das wird nicht freiwillig gemacht. Vielmehr greift eine Facette, die ich erwähnt habe: Apple hat Angst, in Amerika nicht mehr als Corporate Citizen zu gelten, als ein ordentliches Unternehmen, das auch seine Steuern bezahlt. Die Frage ist dann natürlich: Wo? Und da scheint Amerika besser.

Die nächste Frage war, ob in Bezug auf CETA und TTIP rechtsstrukturelle Unterschiede bestehen. Ich glaube schon. Ich glaube, dass die in den nicht-tarifären Handelshemmnissen deutlich zum Ausdruck kommen. Es geht darum, wie man mit Ungewissheit umgeht. Wer entscheidet darüber, ob 82 Pestizide in der EU dann zugelassen werden, die wir nicht zugelassen haben, weil sie potenziell krebserregend sind? Das muss man klären, das muss die Wissenschaft klären. Und da haben die USA einen anderen Zugang als die EU mit ihrem Vorsorgeprinzip. Nichts ist bewiesen, aber man geht mit Unwissenheit anders um. Dass Österreich der massivste Gegner von TTIP ist, obwohl wir ein Exportland sind, das hat – ich sage das ganz offen – meiner Meinung nach mit populistischen Strömungen zu tun, und nichts anderem. Da besteht auf der Ebene der Bevölkerung über weite Strecken einfach ein Informationsvakuum, was die eine Seite betrifft, weil die Regierung nicht informiert. Was die andere Seite betrifft: kein Vakuum, ein Überangebot an kritischen Stellungnahmen, weil die NGOs sich grenzüberschreitend vernetzen. Und ich höre Interviews, die CETA betreffen, und argumentiert wird mit TTIP. Es weiß ja niemand, wo die Unterschiede liegen. Und insofern ist man halt einmal aus dem Bauch heraus dagegen.

Die Frage, ob staatliche Steuerung der Wirtschaft noch möglich ist – in Wahrheit ist das die Frage nach der WTO, bzw. ob man denn überhaupt, ob die Staaten ihre Wirtschaft global in ein einheitliches Korsett zwängen wollen oder froh sind, wenn die eigene Wirtschaft floriert, auch wenn sie auf anderem Territorium Schäden anrichtet. So sind ja auch Exportkartelle nicht verboten. Entwickelte Staaten mit einer entwickelten Rechtsordnung wehren sich gegen Kartelle, die hereinwirken. Sie verbieten es den eigenen Unternehmen aber nicht, Kartelle zu bilden und mit diesen dann – schädlich für die Wirtschaft dort – in nicht so entwickelte Länder zu gehen, die kein Kartellrecht, die keine Behörden haben, keinen effektiven Vollzug. Und dort richten heimische Kartelle Schäden an. Das wird in der Literatur auch kritisiert. Dass sich private Normsetzung – so, wie bei Google, wenn es dort einen Beirat gibt – über die Jahre durchsetzen kann, glaube ich schon. Wir haben das auch in der Datenschutzgrundverordnung mit

dem Marktortprinzip, mit dieser Erstreckungswirkung. Dabei geht es auch darum, ob es in Zukunft vielleicht globale Standards werden, einfach aus der Faktizität heraus, dass sich ein Unternehmen nicht mit 20 verschiedenen Datenschutzrechten herumschlagen kann. Vielleicht setzt sich deswegen ja die Datenschutzgrundverordnung durch. Das ist ein faktisches Argument. Auch bei TTIP besteht die Überlegung: Schließen wir es ab, damit die EU und die USA mit der Standardsetzung dran sind, bevor das die Chinesen übernehmen. Es ist ein Wettlauf um Standardisierung, um private Normsetzung, um künftige Marktanteile.

Eine nur kurze Bemerkung, weil es ja schon am Vormittag vorgekommen ist, zu dem Verständnis, dass man Entterritorialisierung sozusagen zu sehr aufbläht, da das ohnehin alles nur Zuständigkeitsfragen sind. Ich habe das Thema Entterritorialisierung *im* Wirtschaftsrecht gehabt, nicht *des* Wirtschaftsrechts. Ich habe dieses „im" ernst genommen, das mag man so sehen, muss man aber natürlich nicht. Wenn man das aber macht, muss man in die Rechtsordnung eintauchen, in das positive Recht, und schauen, was es da für Mechanismen gibt, wie fremdes Recht auf fremde Jurisdiktionen wirkt. Das war mein Zugang. Und wenn man dann die Lotus-Entscheidung in einem Atemzug nennt: Die Lotus-Entscheidung wird ja heute gerade kritisiert, weil eine so hohe wirtschaftliche Verflechtung besteht. Die Entscheidung ist von 1927 – sie ist auch am Vormittag schon vorgekommen. Vielleicht ist das alles nicht mehr so kompatibel mit der heutigen Welt.

Ob Erstreckung und Anerkennung als Kategorien erschöpfend sind, habe ich mich natürlich auch gefragt. Aber mein Zugang war eben – das habe ich am Anfang bei der Begriffsbildung gesagt –, dass ich transnationales Recht, Rechtspluralismus zunächst einmal ausklammere. Natürlich kommt das bei mir dann wieder vor, wenn es um die Anerkennung von Standards geht, die hybride oder auch private Einheiten schaffen. Es muss aber irgendeinen Akt geben, mit dem ein Staat sagt: Diese Standards – und dann kommt mein weiter Begriff – erkenne ich an. Wenn ich einen engen Anerkennungsbegriff verwende, dann komme ich mit meiner Sichtweise nicht weiter. Ein enger Begriff der Anerkennung war früher einfach: ein fremder Akt kann innerstaatlich vollstreckt werden. Ich habe deswegen einen weiten Anerkennungsbegriff und sehe all die erwähnten Phänomene dort umfasst.

Noch zwei Bemerkungen: Die Frage nach der Effektivität der Herkunftslandkontrolle führt zu einem Begriff, den ich am Ende gerne in den Mittelpunkt stellen würde. Ich habe mir gedacht, er kommt am heutigen Tag deutlicher heraus. Er ist im Referat auch vorgekommen. Das ist das gegenseitige Vertrauen, so einfach das klingt. Effektivität bei der Herkunftslandkontrolle besteht natürlich überhaupt nicht, wenn es dem Staat, der kontrolliert, egal ist, was seine Wirtschaft auswärtig macht. Das war ja der ursprüngliche Zugang bei der Dienstleistungsrichtlinie. Der Scha-

den ist dann woanders, die Legitimitätsquelle beim nationalen Wahlvolk. Insofern braucht es vorher eine Harmonisierung, es braucht das Vertrauen, dass diese Rechtsnormen ordnungsgemäß vollzogen werden. Ansonsten ist, könnte man sagen, in Bezug auf die Kontrolle gar nichts effektiv. Das Gleiche gilt hinsichtlich Entterritorialisierung und Demokratie: Es hat mit Vertrauen zu tun. Wenn Staaten ihre Bevölkerung nicht mitnehmen, dann wird das Vertrauen irgendwann verloren gehen.

Damit komme ich zum letzten Punkt: Wir haben derzeit das Problem, dass das Vertrauen verlorengeht. Die Bevölkerung in Europa macht über erhebliche Strecken nicht mehr mit. Ich weiß, dass der Brexit viel mehr Gründe hat, ich weiß, dass die Ablehnung von TTIP viel mehr Gründe hat. Aber es geht mittlerweile schon darum, dass Mitgliedstaaten EU-Recht als – ich zitiere namhafte Wissenschaftler – „oktroyiertes Recht" empfinden. Das heißt aber nichts anderes, als dass die Bevölkerung, die demokratische Ebene, verlorengegangen ist. Man muss sich, meiner Meinung nach, um das wieder kümmern. Und wenn man die Apple-Entscheidung zeitlich nicht ganz entkoppelt sieht, dann kann man darin auch eine Reaktion auf den Brexit sehen. Im Grunde trifft die Kommission eine Entscheidung, wie sie ein Populist nicht besser treffen hätte können. Sie zähmt einen internationalen Konzern und zwingt ihn, 13 Milliarden Euro – so viel kostet das Gesundheitssystem in einem Jahr in Irland – zu bezahlen. Das Problem: Irland will das Geld gar nicht, weil es eine Strategie fährt – mit Apple spätestens seit 1991 – und durch „Steuerzuckerln" Konzerne anlockt. Das mag unfair den anderen Mitgliedstaaten gegenüber sein. Plötzlich hat die Kommission nun aber auch im Steuerrecht entsprechende Kompetenzen – die Krücke ist das Beihilfenrecht. Das haben wir schon einmal bei der Daseinsvorsorge erlebt. Es geht nicht mehr nur um Wirtschaftsrecht, es geht um politische Steuerung. Wir sehen das in der Daseinsvorsorge etwa an der immer gleichen Angst um die Wasserversorgung.

Damit würde ich diese hinreichende Vertrauensbasis ans Ende meiner Ausführungen stellen. Und ich glaube, dass das, was im Rahmen dieser Vereinigung in den letzten Jahren auf allen Ebenen diskutiert wurde, nämlich die Erfordernisse demokratischer Legitimität auch abseits von Parlamenten, etwa Deliberation, heute in diesen Bereichen – Brexit, TTIP, CETA – ganz schlicht und ergreifend als Gelingensbedingungen in der Praxis aufschlagen. Vielen Dank.

Franz Merli: Danke. Bevor ich die Tagung schließe, darf ich noch Herrn *Starck* ans Mikrofon bitten.

Christian Starck: Meine Damen und Herren, während dieser Tagung ist schon viel gedankt worden. Den Referenten, den Institutionen, die uns an

den Abenden empfangen haben. Aber noch nicht gedankt worden ist dem Vorstand. Und ich möchte das jetzt im Namen der hier versammelten Mitglieder tun, indem ich erstens den drei Vorstandsmitgliedern danke dafür, dass sie von ihrer Macht, das Thema und die Referenten zu bestimmen, so erfolgreich Gebrauch gemacht haben. Es ist für den Vorstand immer eine große Herausforderung, das Thema zu bestimmen und dann auch die passenden Referenten dazu zu finden. Das ist meines Erachtens sehr glücklich gelungen. Das hat die Diskussion gezeigt. Und zweitens möchte ich danken Frau *Pabel* dafür, dass sie hier vor Ort als zugewähltes Vorstandsmitglied für das Rahmenprogramm gesorgt hat. Sie ist, glaube ich, jetzt nicht hier, aber – ah ja, dann kann ich Sie direkt ansprechen. Und man muss schon sagen, dass es überaus glücklich war, wie wir hier empfangen worden sind, das haben wir weitgehend Ihnen zu verdanken. Und ich möchte den Dank erstrecken auch auf die Mitarbeiter, die wir unten schon gesehen haben bei dem Eingangsbüro und die wir an den Abenden immer mit diesen grünen Plastikwesten gesehen haben und die immer uns davor bewahrt haben, dass wir Abwege gehen. Immer da, wo man falsch hätte gehen können, standen sie und blockierten das. Also vielen, vielen Dank.

Franz Merli: Danke, Herr *Starck*. Ich darf mich dem Dank anschließen. Wir haben hier sehr intensive, anregende und lehrreiche Tage verbracht. Wir haben aber vor allem eine sehr herzliche Aufnahme hier gefunden in einer Stadt, die vielleicht nicht allen von uns vorher bekannt war. In gewisser Weise ist Linz auf die mentale Landkarte in unserem Kopf gekommen, auch eine Form der Territorialisierung. Dafür danken wir ganz intensiv. Ich schließe die Tagung und freue mich schon, Sie im nächsten Jahr in Saarbrücken wieder zu sehen. Dankeschön.

Verzeichnis der Redner

Verzeichnis der Mitglieder der Vereinigung der Deutschen Staatsrechtslehrer e.V.

(Stand 01.01.2017; ständige Aktualisierung unter www.staatsrechtslehrer.de)

Vorstand

Vorsitzender
Prof. Dr. Martin *Morlok*
Heinrich-Heine-Universität
Juristische Fakultät
Universitätsstr. 1
40225 Düsseldorf
Tel. (0211) 81 11465
Fax (0211) 81 11460
E-Mail ls.morlok@uni-duesseldorf.de

Stellvertreter
Prof. Dr. Matthias *Jestaedt*
Albert-Ludwigs-Universität
Rechtswissenschaftliche Fakultät
79085 Freiburg i. Br.
Tel. (0761) 2039 7800
Fax (0761) 2039 7802
E-Mail matthias.jestaedt@jura.uni-freiburg.de

Stellvertreter
Prof. Dr. Franz *Merli*
Universität Wien
Institut für Staats- und Verwaltungsrecht
Schottenbastei 10–16
1010 Wien
Tel. (0043) 1 4277 35421
E-Mail franz.merli@univie.ac.at

Mitglieder

Adamovich, Dr. Dr. h.c. mult. Ludwig,
o. Univ.-Prof.,
Präsident des Österreichischen
Verfassungsgerichtshofs a. D.,
Rooseveltplatz 4, A-1090 Wien,
(0043) 66 42 42 75 26;
Österreichische Präsidentschaftskanzlei,
Hofburg, Ballhausplatz, A-1014 Wien,
(0043) 1534 22-300,
Fax (0043) 1534 22-248,
E-Mail ludwig.adamovich@hofburg.at

Albers, Dr. iur., Dipl. soz. Marion,
Professorin,
Sulzer Straße 21a, 86159 Augsburg;
Universität Hamburg,
Fakultät für Rechtswissenschaften,
Lehrstuhl für Öffentliches Recht,
Informations- und Kommunikationsrecht,
Rechtstheorie,
Rothenbaumchaussee 33, 20148 Hamburg,
(040) 42838-5752,
Fax (040) 42838-2635,
E-Mail marion.albers@jura.
uni-hamburg.de

Alexy, Dr. Dr. h.c. mult. Robert,
o. Professor,
Klausbrooker Weg 122, 24106 Kiel,
(0431) 5497 42;
Universität Kiel, 24098 Kiel,
(0431) 880 3543,
Fax (0431) 880 3745,
E-Mail alexy@law.uni-kiel.de

Alleweldt, Dr. Ralf, LL.M., Professor,
Alt-Reinickendorf 19 A, 13407 Berlin,
(030) 9143 6466;
Fachhochschule der Polizei
des Landes Brandenburg,
Bernauer Str. 146, 16515 Oranienburg,
(03301) 850 2554,
E-Mail ralf.alleweldt@fhpolbb.de

Anderheiden, Dr. Michael, Professor,
Stephanienstr. 32, 76133 Karlsruhe,
(0721) 470 0817;
Fakultät für Rechts- und
Staatswissenschaften
Andrássy Universität Budapest,
Pollack Tér 3, 1088 Budapest / Ungarn,
(0036) 1 8158 120;
In Deutschland erreichbar unter:
Ruprecht-Karls-Universität Heidelberg,
Juristisches Seminar,
Friedrich-Ebert-Anlage 6–10,
69117 Heidelberg,
(06221) 5474 97,
E-Mail anderheidenm@jurs.
uni-heidelberg.de

Appel, Dr. Ivo, Professor,
Universität Hamburg
Fakultät für Rechtswissenschaft
Professur für Öffentliches Recht,
Umweltrecht und Rechtsphilosophie
Forschungsstelle Umweltrecht
Rothenbaumchaussee 33, 20148 Hamburg
040-42838 3977
Fax 040-42838 6280
E-Mail ivo.appel@jura.uni-hamburg.de

Arnauld, Dr. Andreas von, Professor,
Walther-Schücking-Institut für
Internationales Recht / Walther Schücking
Institute for International Law
Christian-Albrechts-Universität zu Kiel
Westring 400, 24118 Kiel
+49 431 880-1733
Fax +49 431 880-1619
E-Mail arnauld@wsi.uni-kiel.de

Arnim, Dr. Hans Herbert von, o. Professor,
Im Oberkämmerer 26, 67346 Speyer,
(06232) 981 23;
Deutsche Universität für Verwaltungs-
wissenschaften Speyer, 67324 Speyer,

(06232) 654 343,
E-Mail vonarnim@uni-speyer.de

Arnold, Dr. Rainer, o. Professor,
Plattenweg 7, 93055 Regensburg,
(09 41) 7 44 65;
Universität Regensburg,
93053 Regensburg,
(0941) 943-2654/5,
E-Mail Rainer.Arnold@jura.
uni-regensburg.de

Aschke, Dr. Manfred, Professor,
Kantstr. 14, 99425 Weimar,
(03643) 4022 83,
Fax (03643) 4022 84;
E-Mail winckelmann.aschke@t-online.de;
c/o Professur Öffentliches Recht II,
Hein-Heckroth-Str. 5, 35390 Gießen oder
Thüringer Oberverwaltungsgericht
Kaufstr. 2–4, 99423 Weimar,
(03643) 206-269

Augsberg, Dr. Dr. Ino, Professor,
Christian-Albrechts-Universität zu Kiel,
Lehrstuhl für Rechtsphilosophie und
Öffentliches Recht,
Leibnizstraße 6, 24118 Kiel
0431 880-5494,
Fax 0431 880-3745
E-Mail augsberg@law.uni-kiel.de

Augsberg, Dr. Steffen, Professor,
Semperstr. 20, 22303 Hamburg,
(0178) 8314 000;
Justus-Liebig-Universität,
Professur für Öffentliches Recht,
Hein-Heckroth-Str. 5, 35390 Gießen,
(0641) 99-21090/91,
Fax (0641) 99-21099,
E-Mail Steffen.Augsberg@recht.
uni-giessen.de

Aulehner, Dr. Josef, Privatdozent,
Hans-Böcker-Str. 8, 80995 München,
(089) 123 8402,
Fax (089) 1274 9688;
Ludwig-Maximilians-Universität München,
Ref. I A 3 – Rechtsabteilung,
Geschwister-Scholl-Platz 1,
80539 München,
(089) 2180-3730,
Fax (089) 2180-2985,
E-Mail Aulehner@lmu.de

Aust, Prof. Dr. Helmut Philipp,
Professur für Öffentliches Recht und die
Internationalisierung der Rechtsordnung
Freie Universität Berlin
Fachbereich Rechtswissenschaft
Van't-Hoff-Str. 8, 14195 Berlin
(030) 838-61731
Peschkestr. 3, 12161 Berlin,
E-Mail helmut.aust@fu-berlin.de

Axer, Dr. Peter, Professor,
Ruprecht-Karls-Universität Heidelberg,
Lehrstuhl für Sozialrecht in Verbindung
mit dem Öffentlichen Recht,
Friedrich-Ebert-Anlage 6–10,
69117 Heidelberg,
(06221) 54-7768,
Fax (06221) 54-7769,
E-Mail axer@jurs.uni-heidelberg.de

Baade, Dr. Hans W., Professor,
6002 Mountain Climb Drive,
Austin/Texas, USA, 78 731,
(001-512) 452 5071;
Dienstlich (001-512) 471 5151,
E-Mail hbaade@mail.law.utexas.edu

Badura, Dr. Peter, o. Professor,
Am Rothenberg Süd 4,
82431 Kochel am See,
(08851) 5289;
Universität München,
Professor-Huber-Platz 2, 80539 München,
(089) 2180-3576

Bäcker Dr. Carsten, Privatdozent
Eppendorfer Landstr. 161, 20251 Hamburg

(040) 38633978
(0178) 6340705
Hermann Kantorowicz-Institut
Christian-Albrechts-Universität
Leibnizstr. 6, 24118 Kiel
(0431) 8803531,
Fax (0431) 8803547
E-Mail cbaecker@law.uni-kiel.de

Bäcker, Dr. Matthias, LL.M., Professor
Ludwig-Frank-Straße 52, 68199 Mannheim
(0621) 12282162
Karlsruher Institut für Technologie
Institut für Informations- und Wirtschaftsrecht
Vincenz-Prießnitz-Str. 3, 76131 Karlsruhe
(0721) 608 46312,
Fax (0721) 608-48023
E-Mail matthias.baecker@kit.edu

Baer, Dr. Susanne, LL.M., Professorin,
Richterin des Bundesverfassungerichts,
Humboldt-Universität zu Berlin,
Juristische Fakultät,
Unter den Linden 6, 10099 Berlin,
(030) 2093 3467,
Fax (030) 2093 3431,
E-Mail sekretariat.baer@rewi.hu-berlin.de

Baldus, Dr. Manfred, Universitätsprofessor,
Roter Stein 8, 99097 Erfurt,
(0361) 554 7054;
Lehrstuhl für Öffentliches Recht und
Neuere Rechtsgeschichte,
Staatswissenschaftliche Fakultät,
Universität Erfurt,
Nordhäuserstr. 63, 99089 Erfurt,
(0361) 737 4711,
E-Mail manfred.baldus@uni-erfurt.de

Barfuß, Dr. iur. Dr. rer. pol. Walter,
o. Universitätsprofessor,
Tuchlauben 11/31; 1010 Wien;
Präsident des Österreichischen Normungsinstituts, Generaldirektor für Wettbewerb a. D. (Bundeswettbewerbsbehörde),
Heinestraße 38, A-1020 Wien,
(0043) 1/213 00/612,
Fax (0043) 1/213 00/609,
E-Mail walter.barfuss@as-institute.at

Bartlsperger, Dr. Richard, o. Professor,
Schleifweg 55, 91080 Uttenreuth,
(09131) 599 16,
Fax (09131) 5333 04,
E-Mail Bartlsperger.richard@t-online.de

Bast, Dr. Jürgen, Professor,
Justus-Liebig-Universität Gießen,
Professur für Öffentliches Recht
und Europarecht,
Licher Str. 64, 35394 Gießen,
(0641) 99-21061,
Fax (0641) 99-21069,
E-Mail jurgen.bast@recht.uni-giessen.de

Battis, Dr. Dr. h.c. Ulrich, Professor,
Bleibtreustr. 5, 10623 Berlin,
(030) 648 1947;
Rechtsanwalt Of Counsel in der
Kanzlei Gleiss Lutz,
Friedrichstr. 71, 10117 Berlin,
(030) 8009 79121,
E-Mail ulrich.battis@gleisslutz.com,
oder sekretariat.battis@rewi.hu-berlin.de

Bauer, Dr. Hartmut, Professor,
Am Hegereiter 13, 01156 Cossebaude,
(0351) 452 1603;
Lehrstuhl für Europäisches und
Deutsches Verfassungsrecht,
Verwaltungsrecht, Sozialrecht und
Öffentliches Wirtschaftsrecht,
Universität Potsdam,
August-Bebel-Straße 89, 14482 Potsdam,
(0331) 977-3264,
Fax (0331) 977-3310,
E-Mail hbauer@rz.uni-potsdam.de

Baumeister, Dr. Peter, Professor,
Langebrücker Str. 24, 68809 Neulußheim,
(06205) 3978 17;

SRH Hochschule Heidelberg,
Ludwig-Guttmann-Str. 6,
69123 Heidelberg,
(06221) 8822 60,
Fax (0 62 21) 8834 82,
E-Mail peter.baumeister@fh-heidelberg.de;
Schlatter Rechtsanwälte,
Kurfürsten-Anlage 59,
69115 Heidelberg,
(06221) 9812 17,
Fax (06221) 1824 75,
E-Mail p.baumeister@kanzlei-schlatter.de

Baumgartner, Dr. Gerhard, Univ. Prof.,
Institut für Rechtswissenschaft,
Alpen-Adria-Universität Klagenfurt,
Universitätsstr. 65–67,
A-9020 Klagenfurt am Wörthersee,
(0043) 463 2700 3311,
Fax (0043) 463 2700 993311,
E-Mail Gerhard.Baumgartner@aau.at

Bausback, Dr. Winfried,
Univ.-Prof. a. D., MdL,
Im Neurod 8, 63741 Aschaffenburg,
(06021) 45 66 06,
Fax (06021) 4566 07;
Büro: Roßmarkt 34,
63739 Aschaffenburg,
(06021) 4423 20,
Fax (06021) 4423 18;
E-Mail info@winfried-bausback.de

Beaucamp, Dr. Guy, Professor,
Leharstr. 7, 22145 Hamburg;
Department Public Management,
Fakultät Wirtschaft und Soziales,
HAW Hamburg,
Berliner Tor 5, 20099 Hamburg,
(040) 42875 7713
E-Mail AnkeBeauc@aol.com

Becker, Dr. Florian, LL.M. (Cambridge),
Professor,
Universität Kiel, Olshausenstr. 75,
Gebäude II, (Postanschrift: Olshausenstr. 40),
24098 Kiel,
(0431) 880-5378 oder (0431) 880-1504,
Fax (0431) 880-5374,
E-Mail f.becker@law.uni-kiel.de

Becker, Dr. Joachim, Privatdozent,
Kreuznacher Str. 6, 14197 Berlin,
(030) 822 4012;
Humboldt-Universität zu Berlin,
Juristische Fakultät,
Unter den Linden 6, 10099 Berlin,
(030) 2093 3383,
E-Mail Joachim.Becker@rewi.hu-berlin.de

Becker, Dr. Jürgen, o. Professor,
Kellerstr. 7, 81667 München;
E-Mail ksjbecker@gmail.com

Becker, Dr. Ulrich, LL.M. (EHI), Professor,
Pfarrsiedlungsstr. 9, 93161 Sinzing,
(09404) 3478;
Max-Planck-Institut für ausländisches und
internationales Sozialrecht,
Amalienstr. 33, 80799 München,
(089) 386 02-511,
Fax (089) 386 02-590,
E-Mail Becker@mpisoc.mpg.de

Belser, Dr. Eva Maria, Professorin,
Chemin du Riedelet 7, CH-1723 Marly,
(0041) 264 3622 36;
Lehrstuhl für Staats- und Verwaltungsrecht
Rechtswissenschaftliche Fakultät
Universität Freiburg
Av. Beauregard 1
CH-1700 Freiburg
+41 (0)26 300 81 47
E-Mail evamaria.belser@unifr.ch

Berg, Dr. Wilfried, o. Professor,
Waldsteinring 25, 95448 Bayreuth,
(0921) 990 0814;
Universität Bayreuth, 95440 Bayreuth,
(0921) 5528 76,
Fax (0921) 5584 2875 oder 55 2985,
E-Mail wilfried@cwberg.de

Berka, Dr. Walter, o. Universitätsprofessor,
Birkenweg 2, A-5400 Hallein,
(0043) 6624 5767 58;
Institut für Verfassungs- und
Verwaltungsrecht der Universität Salzburg,
Kapitelgasse 5–7, A-5020 Salzburg,
(0043) 662-8044 3621,
Fax (0043) 662-8044 3629,
E-Mail Walter.Berka@sbg.ac.at

Bernhardt, Dr. Dr. h.c. Rudolf, o. Professor,
Gustav-Kirchhoff-Str. 2a,
69120 Heidelberg,
(06221) 4136 99;
MPI für ausländisches öffentliches Recht
und Völkerrecht,
Im Neuenheimer Feld 535,
69120 Heidelberg,
(06221) 4822 53,
E-Mail rbernhar@mpil.de

Bernstorff, Dr. Jochen von, Professor,
Eberhard-Karls-Universität Tübingen,
Juristische Fakultät, Lehrstuhl
für Staatsrecht, Völkerrecht und
Verfassungslehre,
Geschwister-Scholl-Platz,
72074 Tübingen,
E-Mail vonbernstorff@jura.
uni-tuebingen.de

Bethge, Dr. Herbert, o. Professor,
Am Seidenhof 8, 94034 Passau,
(0851) 416 97,
Fax (0851) 490 1897,
E-Mail H.I.Bethge@t-online.de

Beusch, Dr. Michael, Privatdozent,
Winzerhalde 60, CH-8049 Zürich,
(0041) 4434 10604;
Bundesverwaltungsgericht,
Kreuzackerstraße 12,
Postfach, CH-9023 St. Gallen,
(0041) 5870 52533,
Fax (0041) 5870 52559
E-Mail michael.beusch@isistax.com

Bezemek, Dr. Christoph, BA, LL.M. (Yale),
Professor,
Wirtschaftsuniversität Wien
Gebäude D3, 2. Stock
Welthandelsplatz 1, 1020 Vienna, Austria,
+43 1 313365290,
E-Mail christoph.bezemek@wu.ac.at

Biaggini, Dr. Giovanni, o. Professor,
Kantstraße 12, CH-8044 Zürich,
(0041) 44251 1158;
Lehrstuhl für Staats-,
Verwaltungs- und Europarecht,
Rechtswissenschaftliches Institut,
Freiestrasse 15, CH-8032 Zürich,
(0041) 44634-3011 oder -3668,
Fax (0041) 44634-4389,
E-Mail giovanni.biaggini@rwi.uzh.ch

Bickenbach, Dr. Christian,
Universitätsprofessor,
E-Mail Christian.Bickenbach@gmx.de;
Universität Potsdam, Juristische Fakultät,
Professur für Verwaltungsrecht,
insbesondere Regulierungs- und
Infrastrukturrecht,
August-Bebel-Straße 89,
14482 Potsdam,
(0331) 9773416,
Fax (0331) 9773533,
E-Mail cbickenb@uni-potsdam.de

Bieber, Dr. Uwe Roland, o. Professor,
Mainzer Str. 135, 53179 Bonn,
(0228) 3571 89;
Université de Lausanne,
Faculté de Droit – CDCE BFSH 1,
CH-1015 Lausanne-Dorigny,
(0041) 21-692 2790,
Fax (0041) 21-692 2785,
E-Mail Roland.Bieber@unil.ch

Binder, Dr. Bruno, Universitätsprofessor,
Wischerstr. 30, A-4040 Linz,
(0043) 732-7177 72-0,
Fax (0043) 7 32-7177 72-4;

Universität Linz,
Altenbergerstr. 69, A-4020 Linz,
(0043) 7322 4680,
Fax (0043) 7322 468 10,
E-Mail vwrecht@jku.at

Birk, Dr. Dieter, Universitätsprofessor,
Büschingstr. 2, 10249 Berlin,
(030) 253 53 202,
E-Mail birk@uni-muenster.de

Blanke, Dr. Hermann-Josef,
Universitätsprofessor,
Lehrstuhl für Öffentliches Recht,
Völkerrecht und Europäische Integration,
Universität Erfurt,
Nordhäuser Straße 63, 99089 Erfurt,
(0361) 737-4751, (0361) 737-4700 (Sekr.),
Fax (0361) 737-47 09,
E-Mail LS_Staatsrecht@uni-erfurt.de

Blankenagel, Dr. Alexander, Professor,
Türksteinstraße 10, 14167 Berlin,
(030) 854 9582;
Humboldt-Universität zu Berlin,
Juristische Fakultät,
Unter den Linden 6, 10099 Berlin,
(030) 2093-3381,
Fax (0 30) 2093-3345,
E-Mail blankenagel@rewi.hu-berlin.de

Bock, Dr. Wolfgang, Professor,
Richter am Landgericht Frankfurt am Main,
Schalkwiesenweg 44,
60488 Frankfurt am Main,
Privat: (069) 7657 17; (0163) 636 2552,
Dienstlich: (030) 4004 6314
E-Mail wolfgang.bock@baks.bund.de

Böckenförde, Dr. iur. Dr. phil. Dr. h.c.
Ernst-Wolfgang, o. Professor,
Türkheimstr. 1, 79280 Au bei Freiburg,
(0761) 4056 23;
Albert-Ludwigs-Universität Freiburg,
79098 Freiburg,
(0761) 203 2263 oder -2262

Böhm, Dr. Monika, Professorin,
Lerchenweg 7, 65719 Hofheim/Ts.,
(06192) 248 29,
Fax (06192) 248 14;
Philipps-Universität Marburg,
Institut für Öffentliches Recht,
Savignyhaus, Raum 404,
Universitätsstraße 6, 35032 Marburg/Lahn,
(06421) 282-3808,
Fax (06421) 282-8982,
E-Mail monika.boehm@jura.
uni-marburg.de

Bogdandy, Dr. Armin von, M.A., Professor,
Mühltalstr. 117, 69121 Heidelberg,
(06221) 5894 33;
Max-Planck-Institut für ausländisches
öffentliches Recht und Völkerrecht,
Im Neuenheimer Feld 535,
69120 Heidelberg,
(06221) 4826 02,
Fax (06221) 4826 03,
E-Mail sekreavb@mpil.de

Bogs, Dr. Harald, o. Professor,
Anton-Bartl-Str. 4, 82327 Tutzing,
(08158) 9065 83

Bohne, Dr. Eberhard, M.A., Professor,
Conrad-Hist-Straße 35, 67346 Speyer,
(06232) 737 04,
Fax (06232) 601 0871;
Deutsche Universität für Verwaltungswis-
senschaften Speyer,
Freiherr-vom-Stein-Straße 2, 67346 Speyer,
(06232) 654-326,
Fax (062 32) 654-416,
E-Mail bohne@uni-speyer.de

Borowski, Dr. Martin, Professor,
Im Neuenheimer Feld 371,
69120 Heidelberg;
Universität Heidelberg, Institut für
Staatsrecht, Verfassungslehre und
Rechtsphilosophie,
Friedrich-Ebert-Anlage 6–10,

69117 Heidelberg,
(06221) 54-7462,
E-Mail borowski@jurs.uni-heidelberg.de

Bothe, Dr. Michael, Universitätsprofessor,
Theodor-Heuss-Str. 6, 64625 Bensheim,
(06251) 4345;
Universität Frankfurt am Main,
Juridicum Zimmer 210,
Senckenberganlage 31,
60054 Frankfurt am Main,
(069) 7982 2264,
E-Mail bothe-bensheim@t-online.de

Breitenmoser, Dr. Stephan, Professor,
Ordinarius für Europarecht,
Juristische Fakultät der Universität Basel,
Peter Merian-Weg 8, Postfach,
CH-4002 Basel,
(0041) 61267 2551,
Fax (0041) 61267 2579,
E-Mail stephan.breitenmoser@unibas.ch

Brenner, Dr. Michael, Professor,
Drosselweg 8, 73550 Waldstetten,
(07171) 996 742,
Fax (07171) 996 865;
Lehrstuhl für Deutsches und Europäisches
Verfassungs- und Verwaltungsrecht,
Universität Jena,
Carl-Zeiss-Str. 3, 07743 Jena,
(03641) 9422 40 oder -41,
Fax (03641) 9422 42,
E-Mail prof.brenner@t-online.de

Breuer, Dr. Marten, Professor,
Universität Konstanz,
Lehrstuhl für Öffentliches Recht
mit internationaler Ausrichtung,
Universitätsstr. 10, 78464 Konstanz,
(07531) 88 2416,
Fax (07531) 88 3041,
E-Mail Lehrstuhl.Breuer@uni-konstanz.de

Breuer, Dr. Rüdiger, Professor,
Buschstr. 56, 53113 Bonn,
(0228) 2179 72,
Fax (0228) 2248 32;
Köhler & Klett Rechtsanwälte, Köln,
(0221) 4207-291,
Fax (0221) 4207-255,
E-Mail breuer.ruediger@arcor.de

Brinktrine, Dr. Ralf, Universitätsprofessor,
Margaretenstr. 31,
97276 Margetshöchheim,
(0931) 3044 5884;
Lehrstuhl für Öffentliches Recht,
deutsches und europäisches Umweltrecht
und Rechtsvergleichung,
Juristische Fakultät, Universität Würzburg,
Domerschulstraße 16, 97070 Würzburg,
(0931) 318-2331,
E-Mail Ralf.Brinktrine@jura.
uni-wuerzburg.de

Britz, Dr. Gabriele, Professorin,
Richterin des Bundesverfassungsgerichts,
Justus-Liebig-Universität Gießen,
Professur für Öffentliches Recht und
Europarecht,
Hein-Heckroth-Straße 5, 35390 Gießen,
(0641) 992 1070,
Fax (0641) 992 1079,
E-Mail Gabriele.Britz@recht.
uni-giessen.de

Bröhmer, Dr. Jürgen, Professor,
4 Hinton Cove, 6170 Wellard, WA,
(0061) 8 9419 5965;
Dean and Professor of Law,
School of Law, Murdoch University,
Murdoch, WA 6150, Australien,
(0061) 89360 6050,
E-Mail j.brohmer@murdoch.edu.au

Brosius-Gersdorf, Dr. Frauke, LL.M.,
Professorin,
Alte Leipziger Str. 10, 10117 Berlin,
(030) 206 196 59,
Fax (030) 206 196 62;
Gottfried Wilhelm Leibniz Universität

Hannover,
Lehrstuhl für Öffentliches Recht, insb. Sozialrecht, Öffentliches Wirtschaftsrecht und Verwaltungswissenschaft,
Königsworther Platz 1, 30167 Hannover,
(0511) 762-8225, Mobil (0173) 609 1454,
Fax (0511) 762-8228;
E-Mail brosius-gersdorf@jura.uni-hannover.de

Brühl-Moser, Dr. Denise, Privatdozentin,
EDA Kurier (Taschkent), Freiburgstr. 130,
CH-3003 Bern,
(0041) 998 93182 3685,
E-Mail d.bruehl-moser@unibas.ch

Brüning, Dr. Christoph, Professor,
Kiebitzredder 12, 24220 Flintbek,
(04347) 713 4295;
Universität Kiel,
Olshausenstr. 75, 24118 Kiel,
(0431) 880-4540 oder -15 05,
Fax (0431) 880-4582,
E-Mail cbruening@law.uni-kiel.de

Brünneck, Dr. Alexander von, Professor,
Blumenhagenstr. 5, 30167 Hannover,
Tel./Fax (0511) 71 6911;
E-Mail raue@europa-uni.de

Bryde, Dr. Brun-Otto, o. Professor,
Richter des Bundesverfassungsgerichts a. D.,
Universität Gießen,
Hein-Heckroth-Str. 5, 35390 Gießen,
(0641) 992 1060/61,
Fax (0641) 992 1069,
E-Mail Brun.O.Bryde@recht.uni-giessen.de

Bull, Dr. Hans Peter, o. Professor,
Falckweg 16, 22605 Hamburg,
(040) 880 5652,
E-Mail HP-Bull@t-online.de

Bullinger, Dr. Dr. h.c. (Université de Dijon), Martin, o. Professor,
Altschlößleweg 4,
79280 Au bei Freiburg,
(0761) 4023 89;
Universität Freiburg,
79085 Freiburg,
(0761) 203 2248 oder -47,
E-Mail martin.bullinger@jura.uni-freiburg.de

Bultmann, Dr. Peter Friedrich,
Privatdozent,
Am Pankepark 51, 10115 Berlin,
(030) 4405 6443;
Humboldt-Universität zu Berlin,
Unter den Linden 6, 10099 Berlin,
E-Mail piet.bultmann@rz.hu-berlin.de

Bumke, Dr. Christian, Professor,
Apostel-Paulus-Str. 19, 10825 Berlin,
(030) 782 6787;
Bucerius Law School,
Jungiusstraße 6, 20355 Hamburg,
(040) 30706-237,
Fax (040) 30706-259,
E-Mail christian.bumke@law-school.de

Bungenberg, Dr. Marc, LL.M. (Lausanne), Professor,
Pirmasenser Str. 3, 30559 Hannover,
(0511) 219 3413 oder (0177) 434 9722;
Universität Siegen,
Fachbereich Wirtschaftswissenschaften, Wirtschaftsrecht und Wirtschaftsinformatik,
Lehrstuhl für Öffentliches Recht und Europarecht,
Hölderlinstr. 3, 57068 Siegen,
(0271) 740 3219,
Fax (0271) 740 2477,
E-Mail marc.bungenberg@gmx.de

Burgi, Dr. Martin, Professor,
Institut für Politik und Öffentliches Recht der LMU München,
Lehrstuhl für Öffentliches Recht, Wirtschaftsverwaltungsrecht,
Umwelt- und Sozialrecht,

Prof.-Huber-Platz 2, 80539 München,
(089) 2180-6295,
Fax (089) 2180-3199,
E-Mail martin.burgi@jura.
uni-muenchen.de

Burkert, Dr. Herbert, Professor,
Uferstr. 31, 50996 Köln-Rodenkirchen,
(0049) 22139 7700,
Fax (00 49) 22139 7711;
MCM-HSG, Universität St. Gallen,
Müller-Friedberg-Str. 8,
CH-9000 St. Gallen,
(0041) 71-222 4875,
Fax (0041) 71-222 4875,
E-Mail herbert.burkert@unisg.ch

Bußjäger, Dr. Peter, Privatdozent,
Institut für Föderalismus,
Maria-Theresien-Straße 38b,
A-6020 Innsbruck,
(0043) 512-57 4594,
Fax (0043) 512-57 4594-4

Butzer, Dr. iur. Hermann, Professor,
Moltkestr. 4, 30989 Gehrden,
(05108) 8782 323;
Leibniz-Universität Hannover, Lehrstuhl
für Öffentliches Recht, insbesondere
Recht der staatlichen Transfersysteme,
Königsworther Platz 1, 30167 Hannover,
(0511) 7 6281 69,
Fax (0511) 762 8203,
E-Mail butzer@jura.uni-hannover.de

Calliess, Dr. Christian, LL.M. Eur.,
M.A.E.S. (Brügge), Professor,
(0175) 205 75 22;
Freie Universität Berlin, Lehrstuhl für
Öffentliches Recht und Europarecht,
Van't-Hoff-Str. 8, 14195 Berlin,
(030) 8385 1456, Fax (030) 8385 3012,
E-Mail europarecht@fu-berlin.de

Cancik, Dr. Pascale, Professorin,
Schreberstraße 19, 49080 Osnabrück,
(0541) 970-1977,
E-Mail pcancik@uni-osnabrueck.de;
Institut für Kommunalrecht und
Verwaltungswissenschaft,
Fachbereich Rechtswissenschaft,
Universität Osnabrück,
Martinistraße 12, 49078 Osnabrück,
(0541) 969-6099 (Sekr.),
Fax (0541) 969-6082,
E-Mail instkv@uni-osnabrueck.de

Caspar, Dr. Johannes, Privatdozent,
Tronjeweg 16, 22559 Hamburg,
(040) 8196 1195,
Fax (040) 8196 1121;
Universität Hamburg,
Fachbereich Rechtswissenschaft,
Edmund-Siemers-Allee 1, Flügel West,
20146 Hamburg,
(040) 42838-5760,
Fax (040) 42838-6280,
Der Hamburgische Beauftragte für
Datenschutz und Informationsfreiheit,
Klosterwall 6 (Block C),
20095 Hamburg,
E-Mail johannes.caspar@datenschutz.
hamburg.de

Classen, Dr. Claus Dieter, Professor,
Olchinger Str. 57g, 82178 Puchheim,
(089) 8941 8800,
Fax (089) 8941 8801;
Ernst-Moritz-Arndt-Universität Greifswald,
17487 Greifswald,
(03834) 8621 21 oder 21 24,
Fax (03834) 86 2002,
E-Mail Classen@uni-greifswald.de

Coelln, Dr. Christian von, Professor,
Prinz-Georg-Str. 104, 40479 Düsseldorf,
(0211) 9954 3838,
E-Mail coelln@web.de;
Universität zu Köln, Institut für Deutsches
und Europäisches Wissenschaftsrecht,
Albert-Magnus-Platz, 50923 Köln,
(0221) 470-40 66,

Fax (0221) 470-16 92,
E-Mail cvcoelln@uni-koeln.de

Collin, Dr. Peter, Privatdozent,
Rykestr. 18, 10405 Berlin;
MPI für europäische Rechtsgeschichte,
Hausener Weg 120,
60489 Frankfurt am Main,
(069) 789 78-1 61, (030) 4005 6292,
Fax (069) 789 78-1 69,
E-Mail collin@rg.mpg.de

Cornils, Dr. Matthias, Professor,
Adelheidstr. 92, 65185 Wiesbaden,
(0611) 971 9997, (0178) 498 7311,
E-Mail mcornils@arcor.de;
Johannes Gutenberg-Universität Mainz,
Fachbereich Rechts- und Wirtschafts-
wissenschaften,
Jakob-Welder-Weg 9, 55099 Mainz,
(06131) 39-220 69,
E-Mail cornils@uni-mainz.de

Cremer, Dr. Hans-Joachim,
Universitätsprofessor,
Steinritzstr. 21, 60437 Frankfurt am Main;
Universität Mannheim, Fakultät für
Rechtswissenschaft,
Schloß, Westflügel, 68131 Mannheim,
(0621) 181-1428, -1429 (Sekr.),
Fax (0621) 181-1430,
E-Mail Hjcremer@rumms.
uni-mannheim.de

Cremer, Dr. Wolfram, Professor,
Schellstraße 13, 44789 Bochum;
Ruhr-Universität Bochum, Lehrstuhl für
Öffentliches Recht und Europarecht,
GC 8/160, 44780 Bochum,
(0234) 32-22818,
Fax (0234) 32-14 81,
E-Mail wolfram.cremer@rub.de

Czybulka, Dr. Detlef, Universitätsprofessor,
Bergstraße 24–25, 18107 Elmenhorst,
(0381) 795 3944,
Fax (0381) 795 3945;
Universität Rostock, Lehrstuhl für Staats-
und Verwaltungsrecht, Umweltrecht und
Öffentliches Wirtschaftsrecht,
Universitätsplatz 1, 18051 Rostock,
(0381) 498-8250,
Fax (0381) 498-8252,
E-Mail detlef.czybulka@uni-rostock.de

Dagtoglou, Dr. Prodromos, Professor,
Hippokratous 33, GR-Athen 144,
(0030) 1322 1190;
Dienstlich: (0030) 1362 9065

Dann, Dr. Philipp, LL.M.,
Privat: Sybelstr. 37, 10629 Berlin,
Dienstlich: Lehrstuhl für Öffentliches
Recht und Rechtsvergleichung,
Humboldt-Universität zu Berlin
Unter den Linden 6, 10099 Berlin
(030) 2093 9975
E-Mail philipp.dann@rewi.hu-berlin.de

Danwitz, Dr. Dr. h.c. Thomas von,
Professor,
Klinkenbergsweg 1, 53332 Bornheim,
(02227) 9091 04,
Fax (02227) 90 9105;
Richter am Gerichtshof der
Europäischen Union,
L-2925 Luxemburg,
(00352) 4303-2230,
Fax (00352) 4303-2071,
E-Mail thomas.vondanwitz@curia.
europa.eu

Davy, Dr. Benjamin, Universitätsprofessor,
Korte Geitke 5, 44227 Dortmund,
(0231) 77 9994;
Technische Universität Dortmund,
Fakultät Raumplanung, Lehrstuhl für
Bodenpolitik, Bodenmanagement und
kommunales Vermessungswesen,
August-Schmidt-Str. 10,
44221 Dortmund,
(0231) 755 2228,

Fax (0231) 755 4886,
E-Mail benjamin.davy@udo.edu

Davy, Dr. Ulrike, Universitätsprofessorin,
Korte Geitke 5, 44227 Dortmund,
(0231) 7799 94 oder 794 9979;
Lehrstuhl für öffentliches Recht,
deutsches und internationales Sozialrecht
und Rechtsvergleichung,
Universität Bielefeld,
Postfach 10 01 31, 33501 Bielefeld,
(0521) 106 4400 oder 6893 (Sekr.),
Fax (0521) 106 8083,
E-Mail udavy@uni-bielefeld.de

De Wall, Dr. Heinrich, Professor,
Schronfeld 108, 91054 Erlangen,
(09131) 97 1545;
Hans-Liermann-Institut für Kirchenrecht
der Friedrich-Alexander-Universität
Erlangen-Nürnberg,
Hindenburgstraße 34, 91054 Erlangen,
(09131) 85-222 42,
Fax (09131) 85-240 64,
E-Mail hli@jura.uni-erlangen.de

Dederer, Dr. Hans-Georg, Professor,
Holländerstr. 13c, 94034 Passau;
Universität Passau, Lehrstuhl für
Staats- und Verwaltungsrecht,
Völkerrecht, Europäisches und
Internationales Wirtschaftsrecht,
Innstr. 39, 94032 Passau,
(0851) 509-2340,
Fax (0851) 509-2342,
E-Mail Hans-Georg.Dederer@uni-passau.de

Degenhart, Dr. Christoph,
Universitätsprofessor,
Stormstr. 3, 90491 Nürnberg,
(0911) 59 2462,
Fax (0911) 59 2462;
Juristenfakultät, Universität Leipzig,
Burgstr. 27, 04109 Leipzig,
(0341) 97-35191,
Fax (0341) 97-35199,
E-Mail degen@rz.uni-leipzig.de

Delbanco, Dr. Heike, Privatdozentin,
Freier Damm 25 c, 28757 Bremen,
(0421) 243 6381,
Fax (0421) 330 4940;
Ärztekammer Bremen,
Schwachhauser Heerstraße 30,
28209 Bremen,
(0421) 3404-200,
Fax (0421) 3404-209

Delbrück, Jost, Dr. Dr. rer.pol.h.c., LL.D.
h.c., Professor em.,
Schoolredder 20, 24161 Altenholz,
(0431) 3239 95;
Universität Kiel, 24098 Kiel,
(0431) 8802 188,
Fax (0431) 8801 619,
E-Mail jdelbrueck@web.de

Denninger, Dr. Dr. h.c. Erhard,
Professor em.,
Am Wiesenhof 1, 61462 Königstein,
(06173) 789 88;
Universität Frankfurt,
Institut für Öffentliches Recht,
Senckenberganlage 31,
60325 Frankfurt am Main,
E-Mail Denninger@jur.uni-frankfurt.de

Depenheuer, Dr. Otto, Professor,
Joachimstraße 4, 53113 Bonn,
(0228) 9289 4363,
Fax (0228) 9289 4364;
Universität zu Köln, Seminar für
Staatsphilosophie und Rechtspolitik,
Albertus-Magnus-Platz, 50923 Köln,
(0221) 470 2230,
Fax (0221) 470 5010,
E-Mail Depenheuer@uni-koeln.de

Desens, Dr. Marc, Universitätsprofessor,
Ferdinand-Lassalle-Str. 2, 04109 Leipzig,
(0341) 3558 7365;

Universität Leipzig, Juristenfakultät,
Lehrstuhl für Öffentliches Recht,
insb. Steuerrecht und Öffentliches
Wirtschaftsrecht,
Burgstr. 21, 04109 Leipzig,
(0341) 9735-270,
Fax (0341) 9735-279
E-Mail marc.desens@uni-leipzig.de

Determann, Dr. Lothar, Privatdozent,
1275 California Street,
USA-San Francisco, CA 94109,
Freie Universität Berlin,
Kaiserswertherstraße 16/18,
14195 Berlin
E-Mail lothar.determann@bakernet.com

Detterbeck, Dr. Steffen, o. Professor,
Stettiner Str. 60, 35274 Kirchhain,
(06422) 4531
Institut für Öffentliches Recht
Philipps-Universität
Universitätsstr. 6, 35032 Marburg
(06421) 28 23123
Fax (06421) 28 23209
E-Mail detterbeck@jura.uni-marburg.de

Di Fabio, Dr. Dr. Udo, Professor,
Richter des Bundesverfassungsgerichts a. D.;
Institut für Öffentliches Recht,
Abt. Staatsrecht,
Rheinische Friedrich Wilhelms-Universität,
Adenauerallee 44, 53113 Bonn,
(0228) 7355-73,
Fax (0228) 7379 35,
E-Mail difabio@uni-bonn.de

Dietlein, Dr. Johannes, Professor,
Heinrich-Heine-Universität,
Lehrstuhl für Öffentliches Recht
und Verwaltungslehre,
Zentrum für Informationsrecht,
Universitätsstr. 1, 40225 Düsseldorf,
(0211) 81-1 1420,
Fax (0211) 81-1 1455,
E-Mail dietlein@uni-duesseldorf.de

Dietz, Dr. Andreas, Privatdozent,
Vorsitzender Richter,
Bayerisches Verwaltungsgericht Augsburg,
Kornhausgasse 4, 86152 Augsburg,
(0821) 327-04 (Zentrale),
E-Mail andreas.dietz@vg-a.bayern.de

Diggelmann, Dr. Oliver, Professor,
Alte Landstrasse 49, 8802 Kilchberg,
(0041) 43244 4535;
Institut für Völkerrecht und
ausländisches Verfassungsrecht,
Lehrstuhl für Völkerrecht, Europarecht,
Öffentliches Recht und Staatsphilosophie,
Rämistrasse 74/36, 8001 Zürich,
(0041) 44 634-2054 oder -2033,
Fax (0041) 44 634-5399,
E-Mail oliver.diggelmann@rwi.uzh.ch

Dittmann, Dr. Armin, o. Professor,
Karl-Brennenstuhl-Str. 11,
72074 Tübingen,
(07071) 824 56;
Universität Hohenheim – Schloß,
(0711) 459-24676
E-Mail aa.dittmann@gmx.de

Dörr, Dr. Dieter, Universitätsprofessor,
Am Stadtwald 6, 66123 Saarbrücken;
Lehrstuhl für Öffentliches Recht,
Völker- und Europarecht, Medienrecht,
Johannes-Gutenberg-Universität Mainz,
55099 Mainz,
(06131) 392 2681 oder 392 3044,
Fax (06131) 392 5697,
E-Mail ddoerr@uni-mainz.de;
Mainzer Medieninstitut (MMI),
Mainzer Medieninstitut e.V.,
Jakob-Welder-Weg 4, 55128 Mainz,
(06131) 144 9250,
Fax (06131) 144 9260,
E-Mail doerr@mainzer-medieninstitut.de

Dörr, Dr. Oliver, LL.M. (London),
Professor,
Universität Osnabrück, Fachbereich

Rechtswissenschaft,
European Legal Studies Institute,
49069 Osnabrück,
(0541) 969 6050 oder -6051,
Fax (0541) 969 6049,
E-Mail odoerr@uos.de

Dreier, Dr. Horst, o. Professor,
Bismarckstr. 13, 21465 Reinbek,
(040) 722 5834;
Lehrstuhl für Rechtsphilosophie,
Staats- und Verwaltungsrecht,
Universität Würzburg,
Domerschulstraße 16,
97070 Würzburg,
(0931) 31-8 2321,
Fax (0931) 31-2911,
E-Mail dreier@mail.uni-wuerzburg.de

Dreier, Dr. Ralf, o. Professor,
Wilhelm-Weber-Str. 4, 37073 Göttingen,
(0551) 591 14;
Universität Göttingen, 37073 Göttingen,
(0551) 39 7384

Droege, Dr. Michael, Universitätsprofessor,
Lehrstuhl für Öffentliches Recht:
Verwaltungsrecht, Religionsverfassungs-
recht und Kirchenrecht
Eberhard Karls Universität Tübingen
Geschwister-Scholl-Platz,
72074 Tübingen
(07071) 29 78125
E-Mail michael.droege@uni-tuebingen.de

Drüen, Dr. Klaus-Dieter, Professor,
Ludwig-Maximilians-Universität München
Lehrstuhl für Deutsches, Europäisches
und Internationales Steuerrecht und
Öffentliches Recht,
Professor-Huber-Platz 2,
80539 München
(089) 2180 27 18;
Fax (089) 2180 17 843
E-Mail klaus-dieter.drueen@jura.
uni-muenchen.de

Durner, Dr. jur., Dr. phil. Wolfgang, LL.M.
(London), Professor,
Viktoriaplatz 1,
53173 Bonn-Bad Godesberg;
Rheinische Friedrich-Wilhelms-Universität
Bonn, Rechts- und Staatswissenschaftliche
Fakultät,
Adenauerallee 44, 53113 Bonn,
(0228) 73 9151,
Fax (0228) 73 5582,
E-Mail durner@uni-bonn.de

Eberhard, Dr. Harald,
Universitätsprofessor,
Troststr. 89/16, A-1100 Wien;
Wirtschaftsuniversität Wien,
Institut für Österreichisches
und Europäisches Öffentliches Recht,
Welthandelsplatz 1/D3, A-1020 Wien,
(0043) 1313 36-5088,
Fax (0043) 1313 36-90 5088
E-Mail harald.eberhard@wu.ac.at

Eberle, Dr. Carl-Eugen, Professor,
Kapellenstr. 68a, 65193 Wiesbaden,
(06 11) 5204 68;
E-Mail eberle.ce@zdf.de

Ebsen, Dr. Ingwer, Professor,
Alfred-Mumbächer-Str. 19, 55128 Mainz,
(06131) 3310 20;
FB Rechtswissenschaft,
Universität Frankfurt,
Postfach 11 19 32,
60054 Frankfurt am Main,
(069) 7982 2703,
E-Mail Ebsen@jur.uni-frankfurt.de

Eckhoff, Dr. Rolf, Professor,
Bornwiesweg 37,
65388 Schlangenbad-Georgenborn,
(06129) 4893 70,
Fax (06129) 4893 72;
Lehrstuhl für Öffentliches Recht,
insbesondere Finanz- und Steuerrecht,
Universitätsstr. 31, 93040 Regensburg,

(0941) 943 2656/57,
Fax (0941) 943 1974,
E-Mail Rolf.Eckhoff@jura.
uni-regensburg.de

Egli, Dr. Patricia, LL.M. (Yale),
Privatdozentin,
Lehrbeauftragte an der Universität
St. Gallen,
Meienbergstr. 65, CH-8645 Jona,
(0041) 79768 9465,
E-Mail patricia.egli@unisg.ch

Ehlers, Dr. Dirk, Professor,
Am Mühlenbach 14, 48308 Senden,
(02597) 8415;
Zentrum für öffentliches Wirtschaftsrecht,
Westfälische Wilhelms-Universität
Münster,
Universitätsstr. 14–16, 48143 Münster,
(0251) 83-21906,
Fax (0251) 83-28315
E-Mail ehlersd@uni-muenster.de

Ehrenzeller, Dr. Bernhard, o. Professor,
Kirchlistraße 36a, CH-9010 St. Gallen;
Institut für Rechtswissenschaft und
Rechtspraxis (IRP-HSG),
Bodanstr. 4, CH-9000 St. Gallen,
(0041) 71-224 2440 oder -46,
Fax (0041) 71-224 2441,
E-Mail Bernhard.Ehrenzeller@unisg.ch

Eifert, Dr. Martin, LL.M. (Berkeley),
Professor,
Amalienpark 8, 13187 Berlin;
Humboldt-Universität zu Berlin,
Lehrstuhl für Öffentliches Recht,
insbesondere Verwaltungsrecht,
Postanschrift:
Unter den Linden 6, 10099 Berlin,
Sitz: Gouverneurshaus, Raum 303,
Unten der Linden 11, Berlin-Mitte,
(030) 2093 3620,
Fax (030) 2093 3623,
E-Mail martin.eifert@rewi.hu-berlin.de

Eisenmenger, Dr. Sven, Privatdozent,
Hamburg,
zugehörig Ludwigs-Maximilians-
Universität München
E-Mail sven.eisenmenger@gmx.de

Ekardt, Dr. Felix, LL.M., M.A., Professor,
Forschungsstelle Nachhaltigkeit und
Klimapolitik,
Könneritzstraße 41, 04229 Leipzig,
Tel. + Fax (0341) 9260 883;
Ostseeinstitut für Seerecht, Umweltrecht
und Infrastrukturrecht, Juristische Fakultät,
Universität Rostock,
Richard-Wagner-Straße 31,
18119 Rostock,
Tel. + Fax (0341) 9260 883,
E-Mail felix.ekardt@uni-rostock.de

Elicker, Dr. Michael, Professor,
Dunzweiler Straße 6, 66564 Ottweiler,
(06858) 6998 53,
Fax (06858) 6998 53;
Universität des Saarlandes, Lehrstuhl
für Staats- und Verwaltungsrecht,
Wirtschafts-, Finanz- u. Steuerrecht,
Im Stadtwald, 66123 Saarbrücken,
(0681) 302-2104,
Fax (0681) 302-4779,
E-Mail m.elicker@gmx.de

Emmerich-Fritsche, Dr. Angelika,
Privatdozentin,
Hornschuchpromenade 17, 90762 Fürth,
(0911) 7066 60;
E-Mail info@emmerich-fritsche.de

Enders, Dr. Christoph,
Universitätsprofessor,
Prellerstraße 1A, 04155 Leipzig,
(0341) 564 3371,
Fax (0341) 564 3372;
Universität Leipzig, Juristenfakultät,
Lehrstuhl für Öffentliches Recht,
Staats- und Verfassungslehre,
Burgstr. 21, 04109 Leipzig,

(0341) 9735 350,
Fax (0341) 97 35359,
E-Mail chenders@rz.uni-leipzig.de

Engel, Dr. Christoph, Professor,
Königsplatz 25, 53173 Bonn,
(0228) 956 3449,
Fax (0228) 956 3944;
Max-Planck-Institut zur Erforschung
von Gemeinschaftsgütern,
Kurt-Schumacher-Straße 10, 53113 Bonn,
(0228) 914 16-10,
Fax (0228) 914 16-11,
E-Mail engel@coll.mpg.de

Engels, Dr. Andreas, Privatdozent,
Peter-von-Fliesteden-Str. 23,
50933 Köln,
E-Mail a.engels@gmx.de;
Universität zu Köln,
Institut für Staatsrecht,
Albertus Magnus Platz, 50923 Köln,
(0221) 470-4359,
Fax (0221)470-5075,
E-Mail andreas.engels@uni-koeln.de

Englisch, Dr. Joachim, Professor,
Nettelbeckstr. 11, 40477 Düsseldorf,
(0211) 4165 8735,
E-Mail jo.e@gmx.de;
Westfälische Wilhelms-Universität
Münster, Lehrstuhl für Öffentliches Recht
und Steuerrecht,
Universitätsstr. 14–16,
48143 Münster,
(0251) 83-2 2795,
Fax (0251) 83-2 8386,
E-Mail jengl_01@uni-muenster.de

Ennöckl, Dr. Daniel, LL.M.
Universität Wien,
Institut für Staats- und Verwaltungsrecht,
Schottenbastei 10–16, A-1010 Wien,
(0043) 1 4277-35454,
Fax (0043) 1 4277-35459
E-Mail daniel.ennoeckl@univie.ac.at

Ennuschat, Dr. Jörg, Professor,
Kranenbergerstr. 78, 58452 Witten,
(02302) 39 00 28;
Ruhr-Universität Bochum,
Lehrstuhl für Öffentliches Recht,
insbesondere Verwaltungsrecht
Universitätsstr. 150, 44801 Bochum
(0234) 3225275
Fax (0234) 3214282
E-Mail Joerg.Ennuschat@rub.de

Epiney, Dr. Astrid, Professorin,
Avenue du Moléson 18,
CH-1700 Fribourg,
(0041) 26-323 4224;
Universität Fribourg i.Ue./CH,
Lehrstuhl für Europa-, Völker- und
Öffentliches Recht,
Av. de Beauregard 11, CH-1700 Fribourg,
(0041) 26-300 8090,
Fax (0041) 26-300 9776,
E-Mail Astrid.Epiney@unifr.ch

Epping, Dr. Volker, Professor,
Neddernwanne 38, 30989 Gehrden,
(05108) 9126 97;
Leibniz Universität Hannover,
Juristische Fakultät,
Königsworther Platz 1, 30167 Hannover,
(0511) 762 82 48/49,
Fax (0511) 762 82 52,
E-Mail epping@jura.uni-hannover.de

Erbel, Dr. Günter, Professor,
Bornheimer Straße 106, 53111 Bonn

Erbguth, Dr. Wilfried, Professor,
Friedrich-Franz-Str. 38,
18119 Rostock-Warnemünde,
(0381) 548 6709,
Fax (0381) 548 6715;
Universität Rostock, Juristische Fakultät,
Richard-Wagner-Str. 31 (Haus 1),
18119 Rostock-Warnemünde,
(0381) 498 8211,
Fax (0381) 498 8212,

E-Mail Wilfried.Erbguth@jurfak.
uni-rostock.de

Erichsen, Dr. Hans-Uwe, o. Professor,
Falkenhorst 17, 48155 Münster,
(0251) 313 12;
Kommunalwissenschaftliches Institut,
Universität Münster,
Universitätsstr. 14–16, 48143 Münster,
(0251) 8327 41,
E-Mail erichse@uni-muenster.de

Errass, Dr. Christoph, Professor,
Titularprofessor für öffentliches Recht
an der Universität St. Gallen
Ritterstraße 20R,
CH-3047 Bremgarten bei Bern,
+4131 741 2117,
Schweizerisches Bundesgericht,
Av. du Tribunal-fédéderal 29,
CH-1000 Lausanne 14,
+4121 318 9111,
E-Mail christoph.errass@unisg.ch

Faber, Dr. Angela, apl. Professorin,
Am Beller Weg 65, 50259 Pulheim
(02234) 64370
E-Mail mail@angelafaber.de;
Dezernentin für Schule und Integration
beim Landschaftsverband Rheinland,
Kennedy-Ufer 2, 50679 Köln,
(0221) 809-6219,
E-Mail angela.faber@lvr.de

Faber, Dr. Heiko, em. Professor;
Universität Hannover,
Bevenser Weg 10, Haus III A,
30625 Hannover,
(0511) 54045069,
E-Mail faber@jura.uni-hannover.de

Faßbender, Dr. Bardo, LL.M. (Yale),
Universitätsprofessor,
Universität St. Gallen, Lehrstuhl für
Völkerrecht, Europarecht und
Öffentliches Recht,
Tigerbergstraße 21,
CH-9000 St. Gallen / Schweiz,
(0041) 71 224 2836,
Fax (0041) 71 224 2162
E-Mail bardo.fassbender@unisg.ch

Faßbender, Dr. Kurt, Professor,
Pölitzstr. 25, 04155 Leipzig,
(0341) 582 0118;
Universität Leipzig, Lehrstuhl für
Öffentliches Recht, insb. Umwelt- und
Planungsrecht,
Burgstraße 21, 04109 Leipzig,
(0341) 9735-131,
Fax (0341) 9735-139,
E-Mail fassbender@uni-leipzig.de

Fastenrath, Dr. Ulrich, Professor,
Liliensteinstraße 4, 01277 Dresden,
(0351) 25405 36;
Juristische Fakultät der TU Dresden,
Bergstr. 53, 01069 Dresden,
(0351) 4633-7333,
Fax (0351) 4633-7213,
E-Mail fastenrath@jura.tu-dresden.de

Fechner, Dr. Frank, Professor,
Fischersand 57, 99084 Erfurt,
(0361) 644 5696;
TU Ilmenau, Institut für
Rechtswissenschaft,
Postfach 100 565, 98684 Ilmenau,
(03677) 69-4022,
E-Mail Frank.Fechner@tu-ilmenau.de

Fehling, Dr. Michael, LL.M. (Berkeley),
Professor,
Farmsener Landstr. 39 B, 22359 Hamburg,
(040) 6095 1465;
Bucerius Law School,
Hochschule für Rechtswissenschaft,
Jungiusstraße 6, 20355 Hamburg,
Postfach 30 10 30,
(040) 307 06-231,
Fax (040) 307 06-235,
E-Mail michael.fehling@law-school.de

Feik, Dr. Rudolf, ao. Univ.-Prof.,
Hans-Sperl-Straße 7, A-5020 Salzburg,
(0043) 6 76 73 04 33 74;
Universität Salzburg,
Fachbereich Öffentliches Recht,
Kapitelgasse 5–7, A-5020 Salzburg,
(0043) 662 8044 36 03,
Fax (0043) 662 8044 3629,
E-Mail rudolf.feik@sbg.ac.at

Felix, Dr. Dagmar, Professorin,
An den Fischteichen 47, 21227 Bendestorf,
(04183) 50 0667, Fax (04183) 5007 29;
Universität Hamburg, Öffentliches
Recht und Sozialrecht, Fakultät für
Rechtswissenschaft,
Rothenbaumchaussee 33,
20148 Hamburg,
(040) 428 38-2665,
Fax (040) 42838-2930,
E-Mail dagmar.felix@jura.uni-hamburg.de

Fetzer, Dr. Thomas, LL.M., Professor,
Lehrstuhl für öffentliches Recht und
Steuerrecht, Fakultät für Rechtswissenschaft
und Volkswirtschaftslehre,
Abt. Rechtswissenschaft
Universität Mannheim,
68131 Mannheim;
(0621) 1811 438,
E-Mail lsfetzer@mail.uni-mannheim.de

Fiedler, Dr. Wilfried, o. Professor,
Am Löbel 2,
66125 Saarbrücken-Dudweiler,
(06897) 7664 01;
Forschungsstelle Internationaler Kultur-
güterschutz,
Universität des Saarlandes, Gebäude 16,
Postfach 15 11 50, 66041 Saarbrücken,
(0681) 302-3200,
Fax (0681) 302-4330,
E-Mail w.fiedler@mx.uni-saarland.de

Fink, Dr. Udo, Univ.-Professor,
Johannes-Gutenberg-Universität Mainz,
Fachbereich Rechts- und Wirtschafts-
wissenschaften,
55099 Mainz,
(06131) 392 2384,
E-Mail pfink@uni-mainz.de

Fisahn, Dr. Andreas, Professor,
Grüner Weg 83, 32130 Enger;
Universität Bielefeld,
Fakultät für Rechtswissenschaft,
Postfach 10 01 31, 33501 Bielefeld,
(0521) 106-4384,
E-Mail andreas.fisahn@uni-bielefeld.de

Fischer, Dr. Kristian, Privatdozent,
Deidesheimer Str. 52, 68309 Mannheim,
(0621) 73 8245;
Lehrstuhl für Öffentliches Recht und
Steuerrecht,
Universität Mannheim, Schloss Westflügel,
68131 Mannheim,
(0621) 181-1435,
Fax (0621) 181-1437,
E-Mail kfischer@jura.uni-mannheim.de

Fischer-Lescano, Dr. Andreas, LL.M.
(EUI, Florenz), Professor,
Hobrechtsstr. 48, 12047 Berlin;
Zentrum für Europäische Rechtspolitik
(ZERP), Universität Bremen,
Fachbereich Rechtswissenschaft,
Universitätsallee GW 1, 28359 Bremen,
(0421) 218 66 222,
Fax (0421) 218 66 230,
E-Mail fischer-lescano@zerp.
uni-bremen.de

Fleiner, Dr. Dr. h.c. Thomas, o. Professor,
rte. Beaumont 9, CH-1700 Fribourg,
(0041) 26-4 24 66 94,
Fax (0041) 26-4 24 66 89;
Institut für Föderalismus,
Universität Fribourg,
Route d' Englisberg 7,
CH-1763 Granges-Paccot,
(0041) 26-3 00 81 25 oder -28,

Fax (0041) 26-3 00 97 24,
E-Mail Thomas.Fleiner@unifr.ch

Folz, Dr. Hans-Peter, Universitätsprofessor,
Klosterwiesgasse 31, A-8010 Graz;
Institut für Europarecht/Department of European Law,
Karl-Franzens-Universität Graz,
RESOWI-Zentrum,
Universitätsstr. 15/C 1, A-8010 Graz,
(0043) 316-380 3625,
Fax (0043) 316-380 9470,
E-Mail hans-peter.folz@uni-graz.at

Fraenkel-Haeberle, Dr. Cristina,
apl. Professorin,
Benzstr. 11, 67346 Speyer
(06232) 312 66 29
Mobil (0162) 318 52 95;
Koordinatorin des Programmbereichs „Europäischer Verwaltungsraum“,
Deutsches Forschungsinstitut für öffentliche Verwaltung Speyer,
Freiherr-vom-Stein-Straße 2, 67346 Speyer,
(06232) 654-384,
Fax (06232) 654-290,
E-Mail fraenkel-haeberle@foev-speyer.de

Frank, Dr. Dr. h.c. Götz, Professor,
Cäcilienplatz 4, 26122 Oldenburg,
(04 41) 7 56 89;
Carl von Ossietzky Universität Oldenburg,
Juristisches Seminar,
Öffentliches Wirtschaftsrecht,
26111 Oldenburg,
Paketanschrift:
Ammerländer Heerstraße 114–118,
26129 Oldenburg,
(0441) 798-4143,
Fax (0441) 798-4151,
E-Mail Goetz.Frank@uni-oldenburg.de

Frankenberg, Dr. Dr. Günter, Professor,
Buchrainweg 17, 63069 Offenbach;
Institut für Öffentliches Recht,
Goethe-Universität Frankfurt,
Rechtswissenschaft, Grüneburgplatz 1,
60629 Frankfurt am Main,
(069) 7983 4-270 oder -269,
E-Mail Frankenberg@jur.uni-frankfurt.de

Franzius, Dr. Claudio, Professor,
Dürerstr. 8, 22607 Hamburg,
(040) 46776382;
Universität Bremen,
Fachbereich Rechtswissenschaft,
Universitätsallee GW 1, 28359 Bremen,
(0421) 218-66100
E-Mail franzius@uni-bremen.de

Frenzel, Dr. Eike M., Privatdozent,
Acherstraße 2, 76199 Karlsruhe;
Institut für Öffentliches Recht,
Rechtswissenschaftliche Fakultät,
Albert-Ludwigs-Universität Freiburg,
Postfach, 79085 Freiburg i. Br.,
(0761) 203-2252,
Fax (0761) 203-2293,
E-Mail eike.frenzel@jura.uni-freiburg.de

Fromont, Dr. Dr. h.c. mult. Michel,
Professor,
12, Boulevard de Port Royal,
F-75005 Paris,
(0033) 1 45 35 73 71,
E-Mail Fromont.michel@wanadoo.fr

Frotscher, Dr. Werner, Professor,
Habichtstalgasse 32, 35037 Marburg/Lahn,
(06421) 3 29 61;
Universität Marburg,
Universitätsstr. 6, 35032 Marburg/Lahn,
(06421) 28-231 22/1 26 (Sekr.),
Fax (06421) 282-38 40,
E-Mail w.Frotscher@staff.uni-marburg.de

Frowein, Dr. Dr. h.c. Jochen Abr.,
o. Professor,
Blumenthalstr. 53, 69120 Heidelberg,
(06221) 4746 82,
Fax (06221) 4139 71;
MPI für ausländisches öffentliches Recht

und Völkerrecht,
Im Neuenheimer Feld 535,
69120 Heidelberg,
(06221) 482-258,
Fax (06221) 482-677,
E-Mail jfrowein@mpil.de

Frye, Dr. Bernhard,
Richter am Finanzgericht, Privatdozent,
(0361) 346 21 04;
Thüringer Finanzgericht,
Bahnhofstr. 3 a, 99867 Gotha,
(03621) 432-221, -235,
Fax (03621) 432-199,
E-Mail b.frye@gmx.de

Führ, Dr. Martin, Professor,
Rostockerstr. 17,
63303 Dreieich/Sprendlingen,
(06103) 9366 17,
Fax (06103) 9366 19;
Fachhochschule Darmstadt,
Haardtring 100, 64295 Darmstadt,
E-Mail fuehr@sofia-darmstadt.de

Funk, Dr. Bernd-Christian,
em. o. Professor,
Franz-Graßler-Gasse 23, A-1230 Wien,
(0043) 1889 2935,
Fax (0043) 1889 2935;
Institut für Staats- und Verwaltungsrecht,
Universität Wien, Juridicum,
Schottenbastei 10–16, A-1010 Wien,
E-Mail bernd-christian.funk@univie.ac.at

Funke, Dr. Andreas, Professor,
Kochstraße 21, 91054 Erlangen,
(09131) 829 0597;
Friedrich-Alexander-Universität
Erlangen-Nürnberg,
Institut für Staats- und Verwaltungsrecht,
Lehrstuhl für Öffentliches Recht,
Schillerstraße 1, 91054 Erlangen,
(09131) 85-22820,
Fax (09131) 85-26381,
E-Mail andreas.funke@fau.de

Gächter, Dr. Thomas, Professor,
Ausserdorferstr. 12g, CH-8052 Zürich,
(0041) 13 63 37 24;
Universität Zürich,
Lehrstuhl für Staats-, Verwaltungs-
und Sozialversicherungsrecht,
Rechtswissenschaftliches Institut
Treichlerstr. 10, CH-8032 Zürich,
(0041) 446 3430 62,
E-Mail thomas.gaechter@rwi.uzh.ch

Gärditz, Dr. Klaus Ferdinand, Professor,
Kastanienweg 48, 53177 Bonn;
Rheinische Friedrich-Wilhelms-Universität
Bonn,
Institut für Öffentliches Recht,
Adenauerallee 24–42, 53113 Bonn,
(0228) 73-9176,
E-Mail gaerditz@jura.uni-bonn.de

Gaitanides, Dr. Charlotte, LL.M.
(Barcelona), Professorin,
22041 Hamburg,
(040) 68 28 48 77;
Universität Flensburg, Internationales
Institut für Management,
Campusallee 3, 24943 Flensburg,
(0461) 805-2766,
Fax (0461) 805-2561
E-Mail charlotte.gaitanides@uni-
flensburg.de

Galetta, Dr. Diana-Urania, LL.M.,
Professore Ordinario,
Via Galla Placidia 6, I-20131 Milano;
Diritto Amministrativo e Diritto
Amministrativo europeo,
Università degli Studi di Milano,
Facoltá di Giurisprundenza,
Dipartimento di diritto pubblico
italiano e sovranazionale,
Via Festa del Perdono 7,
I-20122 Milano,
(0039) 02-503 12590,
Fax (0039) 02-503 12546,
E-Mail diana.galetta@unimi.it

Gallwas, Dr. Hans-Ullrich,
Universitätsprofessor,
Hans-Leipelt-Str. 16, 80805 München,
(0170) 216 72 08;
Obermaisperg, 84323 Massing,
(08724) 1386,
E-Mail hu-gallwas@t-online.de;
Universität München,
Professor-Huber-Platz 2, 80539 München

Gamper, Dr. Anna, Univ.-Prof.,
Universität Innsbruck,
Institut für Öffentliches Recht,
Staats- und Verwaltungslehre,
Innrain 52d, A-6020 Innsbruck,
(0043) 5125 07-82 24,
Fax (0043) 5125 07-28 28,
E-Mail Anna.Gamper@uibk.ac.at

Gassner, Dr. Ulrich M., Mag.rer.publ.,
M.Jur. (Oxon), Professor,
Scharnitzer Weg 9, 86163 Augsburg,
(0821) 632 50,
E-Mail ugassner@web.de;
Universität Augsburg,
Universitätsstr. 2, 86135 Augsburg,
(0821) 598-45 46,
Fax (0821) 598-45 47,
E-Mail Ulrich.Gassner@jura.
uni-augsburg.de

Geis, Dr. Max-Emanuel, o. Professor,
Valentin-Rathgeber-Str. 1, 96049 Bamberg,
(0951) 5193-305 oder -306,
Fax (0951) 5193-308;
Friedrich-Alexander-Universität Erlangen,
Institut für Staats- und Verwaltungsrecht,
Schillerstr. 1, 91054 Erlangen,
(09131) 852 2818,
Fax (09131) 852 6382,
E-Mail max-emanuel.geis@jura.
uni-erlangen.de

Gellermann, Dr. Martin, apl. Professor,
Schlesierstraße 14, 49492 Westerkappeln,
(05404) 2047,
Fax (05404) 9194 75;
Universität Osnabrück,
Fachbereich Rechtswissenschaften,
49069 Osnabrück,
(05404) 9196 95,
E-Mail M.Gellermann@t-online.de

Germann, Dr. Michael, Professor,
Rathenauplatz 13, 06114 Halle,
(0345) 523 8932;
Martin-Luther-Universität Halle-Witten-
berg, Lehrstuhl für Öffentliches Recht,
Staatskirchenrecht und Kirchenrecht,
Universitätsplatz 5, 06108 Halle,
(0345) 55-232 20,
Fax (0345) 55-276 74,
E-Mail Germann@jura.uni-halle.de

Germelmann, Dr. Claas Friedrich, LL.M.
(Cantab.), Universitätsprofessor,
Leibniz Universität Hannover,
Juristische Fakultät,
Lehrstuhl für Öffentliches Recht,
insbesondere Europarecht,
Königsworther Platz 1, 30167 Hannover,
(0511) 762 8186,
Fax (0511) 762 8173,
E-Mail LS.Germelmann@jura.
uni-hannover.de

Gersdorf, Dr. Hubertus, Professor,
Alte Leipziger Str. 10, 10117 Berlin,
(030) 2061 9661,
Fax (030) 2061 9662;
Universität Rostock, Juristische Fakultät,
Gerd Bucerius-Stiftungsprofessur,
Richard-Wagner-Straße 7, 18055 Rostock,
(0381) 203 6076,
Fax (0381) 203 6075,
E-Mail hubertus.gersdorf@uni-rostock.de

Giegerich, Dr. Thomas, Professor,
LL.M. (Virginia),
In den Weiden 33, 66440 Bliekastel;
Lehrstuhl Für Europarecht, Völkerrecht
und Öffentliches Recht,

Chair of EU Law, Public International Law and Public Law,
Europa-Institut der Universität des Saarlandes, Institute of European Studies, Saarland University,
Postfach 15 11 50, 66041 Saarbrücken,
(0681) 302 3280 (od. -3695 Sekr.),
Fax (0681) 302 4879
E-Mail t.giegerich@mx.uni-saarland.de

Glaser, Dr. Andreas, Professor,
Lehrstuhl für Staats-, Verwaltungs- und Europarecht unter besonderer Berücksichtigung von Demokratiefragen,
Universität Zürich,
Rechtswissenschaftliches Institut,
Treichlerstraße 10, CH-8032 Zürich,
(0041) 44 634 1551,
E-Mail andreas.glaser@rwi.uzh.ch

Görisch, Dr. Christoph, Privatdozent,
Martin-Niemöller-Str. 52, 48159 Münster,
0251/9829867;
Fachhochschule für öffentliche Verwaltung NRW,
Handwerkerstr. 11,
58135 Hagen,
E-Mail christoph.goerisch@fhoev.nrw.de

Goerlich, Dr. Helmut, Professor,
Universität Leipzig,
Institut für Staats- und Verwaltungsrecht,
Burgstr. 27, 04109 Leipzig,
(0341) 97-351 71, Fax (0341) 97-351 79,
E-Mail helmut.goerlich@gmx.de

Götz, Dr. Volkmar, o. Professor,
Geismarlandstr. 17a, 37083 Göttingen,
(0551) 4 31 19;
Universität Göttingen, Abt. Europarecht des Instituts für Völkerrecht,
Platz der Göttinger Sieben 5,
37073 Göttingen,
(0551) 39-47 61,
Fax (0551) 39-2196,
E-Mail europa@uni-goettingen.de

Gornig, Dr. Dr. h c. mult. Gilbert,
Professor,
Pfarracker 4, 35043 Marburg-Bauerbach,
(06421) 1635 66, Fax (06421) 1637 66;
Institut für Öffentliches Recht,
Universität Marburg,
Universitätsstr. 6, 35032 Marburg,
(06421) 282 3131 oder 28-3127,
Fax (06421) 282 3853,
E-Mail Gornig@voelkerrecht.com

Grabenwarter, Dr. Dr. Christoph,
Universitätsprofessor,
Institut für Europarecht und Internationales Recht,
Wirtschaftsuniversität Wien,
Welthandelsplatz 1 / Gebäude D3,
A-1020 Wien,
(0043) 1313 36-4423,
Fax (0043) 1313 36-9205;
Mitglied des Verfassungsgerichtshofs,
Verfassungsgerichtshof, Freyung 8,
A-1010 Wien,
(0043) 1531 22-1394,
E-Mail sekretariat.grabenwarter@wu.ac.at

Gramlich, Dr. Ludwig, Professor,
Justus-Liebig-Str. 38 A, 64839 Münster;
Fakultät für Wirtschaftswissenschaften,
TU Chemnitz-Zwickau,
Postfach 9 64, 09009 Chemnitz,
(0371) 531 4164, -65,
Fax (0371) 531 3961,
E-Mail l.gramlich@wirtschaft.tu-chemnitz.de

Graser, Dr. Alexander, Professor,
Brennereistraße 66,
85662 Hohenbrunn,
(08102) 7788 55;
Universität Regensburg,
Fakultät für Rechtswissenschaft,
Lehrstuhl für Öffentliches Recht und Politik,
Universitätsstraße 31, 93053 Regensburg,
(0941) 943-5760,

Fax (0941) 943-5771,
E-Mail Alexander.Graser@jura.
uni-regensburg.de

Grawert, Dr. Dr. h.c. Rolf, o. Professor,
Aloysiusstrasse 28, 44795 Bochum,
(0234) 4736 92, Fax (0234) 516 91 36;
Ruhr-Universität Bochum,
Juristische Fakultät,
Universitätsstrasse 150, GC 8/59,
44721 Bochum,
(0234) 3222 5265,
Fax (0234) 321 4236,
E-Mail Rolf.Grawert@ruhr-uni-bochum.de

Grewe, Dr. Dr. h.c. Constance,
Universitätsprofessorin,
4 Rue Louis Apffel, F-67 000 Strasbourg,
(0033) 388 3737 84,
E-Mail Constance.Grewe@orange.fr;
Université de Strasbourg,
Faculté de droit,
1 Place d'Athénes, BP 66,
F-67045 Strasbourg Cedex

Grigoleit, Dr. Klaus Joachim,
Universitätsprofessor,
Eisenacher Str. 65, 10823 Berlin;
TU Dortmund, Fakultät Raumplanung,
Fachgebiet Raumplanungs- und
Umweltrecht,
August-Schmidt-Straße 10,
44227 Dortmund,
(0231) 755 32 17,
Fax (0231) 755 34 24,
E-Mail klaus.grigoleit@tu-dortmund.de

Griller, Dr. Stefan, Universitätsprofessor,
Hungerbergstr. 11–13, A-1190 Wien,
(0043) 132 24 05;
Europainstitut,
Wirtschaftsuniversität Wien,
Althanstr. 39–45, A-1090 Wien,
(0043) 1313 36-41 35 oder 41 36,
Fax (0043) 1313 36-7 58,
E-Mail Stefan.Griller@wu-wien.ac.at

Grimm, Dr. Dr. h.c. mult., Dieter, LL.M.
(Harvard), o. Professor (em.),
Humboldt-Universität zu Berlin,
Juristische Fakultät,
Unter den Linden 6, 10099 Berlin,
(030) 2093-3566,
Fax (030) 2093-3578;
Wissenschaftskolleg zu Berlin,
Institute for Advanced Study,
Wallotstr. 19, 14193 Berlin,
(030) 89001-0 (Zentrale), (030) 89001-124,
Fax (030) 89001-1 00,
E-Mail grimm@wiko-berlin.de

Gröpl, Dr. Christoph, Professor,
Lehrstuhl für Staats- und Verwaltungsrecht,
Rechts- und Wirtschaftswissenschaftliche
Fakultät,
Universität des Saarlandes,
Postfach 15 11 50, 66041 Saarbrücken,
(0681) 302-3200,
Fax (0681) 302-4330,
E-Mail groepl@mx.uni-saarland.de

Gröschner, Dr. Rolf, o. Professor,
Stormstr. 39, 90491 Nürnberg,
(0911) 591 408,
E-Mail rolf.groeschner@t-online.de

Groh, Dr. Kathrin, Universitätsprofessorin,
Arcisstraße 61, 80801 München;
Fakultät für Staats- und Sozialwissenschaften,
Institut für öffentliches Recht,
Universität der Bundeswehr München,
Werner-Heisenberg-Weg 39,
85577 Neubiberg,
(089) 6004 3864,
E-Mail kathrin.groh@unibw.de

Gromitsaris, Dr. Athanasios, Privatdozent,
E-Mail gromitsaris@hotmail.com;
Juristische Fakultät,
Technische Universität Dresden,
01062 Dresden,
(0351) 46337364,
E-Mail katrin.boerner@tu-dresden.de

Groß, Dr. Thomas, Professor,
Schreberstr. 19, 49080 Osnabrück;
Universität Osnabrück,
European Legal Studies Institute,
Süsterstr. 28, 49069 Osnabrück,
(0541) 969-4500,
E-Mail thgross@uni-osnabrueck.de

Grote, Dr. Rainer, LL.M. (Edinburgh),
Privatdozent,
Im Sand 3A, 69115 Heidelberg,
(06221) 1643 46,
Fax (06221) 9147 35;
Max-Planck-Institut für ausländisches
öffentliches Recht und Völkerrecht,
Im Neuenheimer Feld 535,
69120 Heidelberg,
(06221) 4822 44,
Fax (06221) 4822 88,
E-Mail rgrote@mpil.de

Grupp, Dr. Klaus, Universitätsprofessor,
Stephanieufer 5, 68163 Mannheim,
(0621) 8221 97,
Fax (06 21) 8221 97

Grzeszick, Dr. Bernd, LL.M. (Cambridge),
Professor,
Schumannstr. 9, 53113 Bonn,
(0228) 9268869,
E-Mail Grzeszick@web.de;
Universität Heidelberg, Institut für
Öffentliches Recht, Verfassungslehre und
Rechtsphilosophie,
Friedrich-Ebert-Anlage 6–10,
69117 Heidelberg,
(06221) 5474 32

Guckelberger, Dr. Annette, Professorin,
Lehrstuhl für Öffentliches Recht,
Rechts- und Wirtschaftswissenschaftliche
Fakultät,
Universität des Saarlandes,
Postfach 15 11 50, 66041 Saarbrücken,
(0681) 302-5 7401,
E-Mail a.guckelberger@mx.uni-saarland.de

Gundel, Dr. Jörg, Professor,
Lehrstuhl für Öffentliches Recht,
Völker- und Europarecht,
Universität Bayreuth, 95440 Bayreuth,
(0921) 55-6250,
E-Mail joerg.gundel@uni-bayreuth.de

Gurlit, Dr. Elke, Universitätsprofessorin,
Rüdesheimer Straße 18, 65197 Wiesbaden,
(0611) 137 5125 oder (0179) 592 2215;
Fachbereich Rechts- und Wirtschafts-
wissenschaft,
Johannes Gutenberg-Universität Mainz,
Jakob-Welder-Weg 9, 55099 Mainz,
(06131) 392 31 14,
Fax (06131) 392 4059,
E-Mail gurlit@uni-mainz.de

Gusy, Dr. Christoph, Professor,
Wendischhof 14, 33619 Bielefeld,
(0521) 967 7967;
Universität Bielefeld,
Fakultät für Rechtswissenschaft,
Universitätsstr. 25, 33615 Bielefeld,
(0521) 10643 97,
Fax (0521) 106 8061,
E-Mail christoph.gusy@uni-bielefeld.de

Haack, Dr. Stefan, Professor,
Europa-Universität Viadrina
Juristische Fakultät, Lehrstuhl für Öffentli-
ches Recht, insbesondere Staatsrecht
Große Scharrnstraße 59,
15230 Frankfurt (Oder)
(0335) 5534 2265
E-Mail haack@europa-uni.de

Häberle, Dr. Dr. h.c. mult. Peter,
o. Professor, Forschungsstelle
für Europäisches Verfassungsrecht,
Universität Bayreuth,
Universitätsstraße 30, Postfach, 95440
Bayreuth,
(0921) 5570 88,
Fax (0921) 5570 99,
E-Mail Peter.Haeberle@uni-bayreuth.de

Häde, Dr. Ulrich, Universitätsprofessor,
Lennéstraße 15, 15234 Frankfurt (Oder),
(0335) 685 7438;
Europa-Universität Viadrina,
Lehrstuhl für Öffentliches Recht,
insb. Verwaltungsrecht, Finanzrecht und
Währungsrecht,
Postfach 17 86, 15207 Frankfurt/Oder,
Hausanschrift: Große Scharrnstr. 59,
15230 Frankfurt (Oder),
(0335) 5534-2670,
Fax (0335) 5534-2525,
E-Mail haede@europa-uni.de

Haedrich, Dr. Martina, Professorin,
Im Ritzetal 20, 07749 Jena,
(03641) 4485 25,
Fax (03641) 4444 14;
Rechtswissenschaftliche Fakultät,
Friedrich-Schiller-Universität,
Carl-Zeiss-Straße 3, 07743 Jena,
(03641) 9422 15,
Fax (03641) 942 002,
E-Mail m.haedrich@recht.uni-jena.de

Hänni, Dr. Peter, o. Professor,
Stadtgraben 6, CH-3280 Murten,
(0041) 26-670 5815;
Lehrstuhl für Staats- und Verwaltungsrecht
Rechtswissenschaftliche Fakultät
Universität Freiburg
Av. Beauregard 1, CH-1700 Freiburg
+41 (0)26 300 81 47
E-Mail Peter.Haenni@unifr.ch

Härtel, Dr. Ines, Professorin,
Europa-Universität Viadrina Frankfurt
(Oder), Juristische Fakultät
Lehrstuhl für Öffentliches Recht,
Verwaltungs-, Europa-, Umwelt-,
Agrar- und Ernährungswirtschaftsrecht
Große Scharrnstraße 59
15230 Frankfurt (Oder)
0335 55 34-2227/ -2222,
Fax -2418
E-Mail ihaertel@europa-uni.de

Hafner, Dr. Felix, Professor,
Hirzbrunnenschanze 67, CH-4058 Basel,
(0041) 61-691 4064;
Universität Basel,
Lehrstuhl für Öffentliches Recht,
Peter Merian-Weg 8, Postfach, 4002 Basel,
(0041) 612 6725 64,
Fax (0041) 612 6707 95,
E-Mail Felix.Hafner@unibas.ch

Hailbronner, Dr. Kay, o. Professor,
Toggenbühl, CH-8269 Fruthwilen,
(0041) 71-6 6419 46,
Fax (0041) 71-6 6416 26;
Universität Konstanz,
(07531) 88 2247,
E-Mail Kay.Hailbronner@uni-konstanz.de

Hain, Dr. Karl-E., Professor,
Herrenstr. 10, 57627 Hachenburg,
(02662) 9420 64;
Universität zu Köln,
Institut für Medienrecht und
Kommunikationsrecht, Lehrstuhl für
Öffentliches Recht und Medienrecht,
Aachener Str. 197–199, 50931 Köln,
(0221) 285 56-112,
Fax (0221) 285 56-122,
E-Mail haink@uni-koeln.de

Haller, Dr. Herbert, Universitätsprofessor,
Felix-Mottl-Str. 48, Haus 2, A-1190 Wien,
(0043) 1368 0568,
E-Mail r.haller@verkehrt.info;
ehemals Wirtschaftsuniversität Wien und
Mitglied des österreichischen Verfassungs-
gerichtshofs

Haller, Dr. Walter, o. Professor,
Burgstrasse 264, CH-8706 Meilen,
(0041) 449 2310 14;
E-Mail w-haller@bluewin.ch

Haltern, Dr. Ulrich, LL.M. (Yale),
Universitätsprofessor,
Bölschestr. 2, 30173 Hannover,

(0511) 357 6259;
Institut für Öffentliches Recht I,
Albert-Ludwigs-Universität Freiburg,
79085 Freiburg,
(0761) 203-2251,
Fax (0761) 203-2234,
E-Mail ioeffr1@jura.uni-freiburg.de

Hammer, Dr. Felix, apl. Professor,
Gelber Kreidebusen 33/5,
72108 Rottenburg;
Justitiar und Kanzler der Diözese
Rottenburg-Stuttgart,
Bischöfliches Ordinariat,
Eugen-Bolz-Platz 1, 72108 Rottenburg,
(07472) 1693 61,
Fax (07472) 1698 3361,
E-Mail kanzler@bo.drs.de

Hammer, Dr. Stefan, Univ.-Doz.,
Anton Frank-Gasse 17, A-1180 Wien,
(0043) 1470 5976;
Universität Wien, Institut für
Staats- und Verwaltungsrecht,
Schottenbastei 10–16, A-1010 Wien,
(0043) 14277-354 65,
Fax (0043) 142 77-354 69,
E-Mail stefan.hammer@univie.ac.at

Hanschel, Dr. Dirk, Universitätsprofessor
Viktor-Scheffel-Str. 7, 06114 Halle (Saale)
(0151) 17753370
Lehrstuhl für Deutsches, Europäisches und
Internationales Öffentliches Recht
Martin-Luther-Universität Halle-
Wittenberg
Universitätsplatz 3–5, 06108 Halle (Saale)
(0345) 55 23170,
Fax (0345) 55 27269
E-Mail dirk.hanschel@jura.uni-halle.de

Haratsch, Dr. Andreas,
Universitätsprofessor,
Berliner Straße 18c, 58313 Herdecke,
(0 23 30) 92 67 13;
Lehrstuhl für Deutsches und
Europäisches Verfassungs- und
Verwaltungsrecht sowie Völkerrecht,
FernUniversität in Hagen,
Universitätsstraße 21, 58084 Hagen,
(02331) 987-2877 oder -4389,
Fax (02331) 987-324,
E-Mail Andreas.Haratsch@fernuni-hagen.de

Hartmann, Dr. Bernd J., LL.M. (Virginia),
Professor,
Universität Osnabrück,
Institut für Kommunalrecht und
Verwaltungswissenschaften, Professur für
Öffentliches Recht, Wirtschaftsrecht und
Verwaltungswissenschaften,
Martinistr. 12, 49078 Osnabrück,
(0541) 969-6099,
Fax (0541) 969-6082,
E-Mail bernd.hartmann@uni-osnabrueck.de

Hase, Dr. Friedhelm, Professor,
Bandelstraße 10 b, 28359 Bremen,
(0421) 2427 8440;
Universität Bremen,
Fachbereich 6, Rechtswissenschaft,
Universitätsallee, 28359 Bremen,
(0421) 218-66 010,
Fax (0421) 218-66 052,
E-Mail fhase@uni-bremen.de

Hatje, Dr. Armin, Professor,
Universität Hamburg,
Fakultät für Rechtswissenschaft,
Abteilung Europarecht,
Rothenbaumchaussee 33, 20148 Hamburg,
(040) 428 38-3046,
Fax (040) 428 38-4367,
E-Mail armin.hatje@jura.uni-hamburg.de

Hauer, Dr. Andreas, Professor
Burgweg 12, 4225 Luftenberg, Österreich
(0664) 73757319
Johannes Kepler Universität Linz
Institut für Verwaltungsrecht und

Verwaltungslehre
Altenberger Straße 69,
4040 Linz, Österreich
(0043) 732-2469 8490
E-Mail andreas.hauer@jku.at

Hebeler, Dr. Timo, Professor,
Universität Trier,
Professur für Öffentliches Recht,
54286 Trier, (0651) 2012 588,
E-Mail hebeler@uni-trier.de

Heckel, Dr. iur. Dr. theol. h.c. Martin,
o. Universitätsprofessor,
Lieschingstr. 3, 72076 Tübingen,
(07071) 614 27

Hecker, Dr. Jan, LL.M. (Cambridge),
apl. Professor,
Richter am Bundesverwaltungsgericht,
Platanenstr. 25, 13156 Berlin,
(0176) 2329 2826;
Bundesverwaltungsgericht,
Simsonplatz 1, 04107 Leipzig,
(0341) 2007-2065,
E-Mail jan.hecker@bverwg.bund.de

Heckmann, Dr. Dirk, Universitätsprofessor,
stv. Mitglied des Bayerischen
Verfassungsgerichtshofs,
Schärdinger Straße 11e, 94032 Passau,
(0851) 7538 83,
Fax (0851) 490 5820;
Universität Passau, Ordinarius für
Internet- und Sicherheitsrecht,
Innstraße 40, 94032 Passau,
(0851) 509-22 90,
Fax (0851) 509-2292,
E-Mail Heckmann@uni-passau.de

Heinig, Dr. Hans Michael, Professor,
Rochstr. 17, 10178 Berlin,
(0171) 646 1121;
Kirchenrechtliches Institut der EKD,
Goßlerstr. 11, 37073 Göttingen,
(0551) 39-10602;
Universität Göttingen,
Lehrstuhl für Öffentliches Recht,
insb. Kirchen- und Staatskirchenrecht,
Goßlerstr. 11, 37073 Göttingen,
(0551) 39-1 0602,
Fax (0551) 39-1 0607,
E-Mail info@kirchenrechtliches-institut.de

Heintschel von Heinegg, Dr. Wolff,
Professor,
Europa-Universität Viadrina, Frankfurt
(Oder), Lehrstuhl für Öffentliches Recht,
August-Bebel-Str. 12,
15234 Frankfurt (Oder),
(0335) 5534-2916,
Fax (0335) 5534-2915,
E-Mail heinegg@europa-uni.de

Heintzen, Dr. Markus, Professor,
Freie Universität Berlin,
Fachbereich Rechtswissenschaft,
Van't-Hoff-Str. 8, 14195 Berlin,
(030) 838-524 79
E-Mail Heintzen@zedat.fu-berlin.de

Heitsch, Dr. Christian, apl. Professor,
72 Queens Road, Caversham, Reading,
Berks., RG4 8DL, U.K.,
(0044) 1189 4749 13,
E-Mail c_heitsch@web.de;
Lecturer in Law, Brunel Law School,
Brunel University West London,
Kingston Lane, Uxbridge,
Middlesex UB8 3PH, United Kingdom,
(0044) 1895 2676 50,
E-Mail christian.heitsch@brunel.ac.uk

Hellermann, Dr. Johannes,
Universitätsprofessor,
Hardenbergstr. 12a, 33615 Bielefeld,
(0521) 1600 38;
Universität Bielefeld,
Fakultät für Rechtswissenschaft,
Universitätsstr. 25,
33615 Bielefeld,
(0521) 106-4422,

Fax (0521) 106-6048,
E-Mail Johannes.Hellermann@uni-bielefeld.de

Hendler, Dr. Reinhard,
Universitätsprofessor,
Laurentius-Zeller-Str. 12, 54294 Trier,
(0651) 937 2944;
Universität Trier,
Fachbereich Rechtswissenschaft,
Universitätsring 15, 54286 Trier,
(0651) 201-2556 oder 2558,
Fax (0651) 201-3903,
E-Mail Hendler@uni-trier.de

Hengstschläger, Dr. Johannes,
o. Universitätsprofessor,
Steinfeldgasse 7, A-1190 Wien,
(0043) 132-817 27;
Johannes-Kepler-Universität,
Altenbergerstr. 69, A-4040 Linz,
(0043) 732-2468-4 01,
Fax (0043) 732-246 43,
E-Mail johannes.hengstschlaeger@jku.at

Hense, Dr. Ansgar, Professor,
Institut für Staatskirchenrecht
der Diözesen Deutschlands,
Adenauerallee 19, 53111 Bonn,
(0228) 103-306,
E-Mail a.hense@dbk.de

Herbst, Dr. Tobias, Privatdozent,
Seehofstr. 116, 14167 Berlin,
(030) 817 11 04;
Humboldt-Universität zu Berlin,
Juristische Fakultät,
Unter den Linden 6, 10099 Berlin,
E-Mail tobias.herbst@rewi.hu-berlin.de

Herdegen, Dr. Matthias, Professor,
Friedrich-Wilhelm-Str. 35, 53113 Bonn;
Rechts- und Staatswissenschaftliche
Fakultät, Universität Bonn,
Adenauerallee 44, 53113 Bonn,
(0228) 7355 70/-80,
Fax (0228) 7379 01,
E-Mail Herdegen@uni-bonn.de

Hermes, Dr. Georg, Professor,
Berliner Str. 14a, 61440 Oberursel,
(06171) 508 1991,
Fax (06171) 694 7570;
Goethe-Universität Frankfurt am Main,
Fachbereich Rechtswissenschaft,
Campus Westend,
Theodor-W.-Adorno-Platz 4 (RuW),
60323 Frankfurt am Main,
(069) 798-342 75,
Fax (069) 798-345 12,
E-Mail G.Hermes@jur.uni-frankfurt.de

Herrmann, Dr. Christoph, LL.M.,
Professor,
Florianstr. 18, 94034 Passau,
(0851) 2155 3389, (0176) 1049 7720;
Universität Passau, Lehrstuhl für Staats-
und Verwaltungsrecht, Europarecht,
Europäisches und Internationales
Wirtschaftsrecht,
Innstraße 39, 94032 Passau,
(0851) 509-2330,
Fax (0851) 509-2332,
E-Mail christoph.herrmann@eui.eu

Herrmann, Dr. Günter, Professor,
Intendant i.R.
Wankweg 13, 87642 Buching/Allgäu,
(08368) 1696,
Fax (08368) 1297,
E-Mail herrmann.medienrecht@t-online.de

Herzog, Dr. Roman, Professor,
Bundespräsident a. D.,
Im Stahlbühl 20, 74074 Heilbronn,
(07131) 3952 160,
Fax (07131) 3952 168,
E-Mail buerobprherzog@gmx.de

Heselhaus, Dr. Sebastian, Professor, M.A.,
Obmatt 29, CH-6043 Adligenswil, Schweiz,
(00 41) 41 370 25 00;

Universität Luzern,
Rechtswissenschaftliche Fakultät,
Lehrstuhl für Europarecht, Völkerrecht,
Öffentliches Recht und Rechtsvergleichung,
Frohburgstrasse 3, Postfach 4466,
CH-6002 Luzern, Schweiz,
(00 41) 41 229 53 84,
Fax (00 41) 41 229 53 97,
E-Mail sebastian.heselhaus@unilu.ch

Hettich, Dr. Peter, o. Professor,
Beckenhofstraße 63, CH-8006 Zürich;
Institut für Finanzwissenschaft, Finanzrecht
und Law and Economics (IFF-HSG),
Varnbüelstraße 19, CH-9000 St. Gallen,
(0041) 71-2242940,
Fax (0041) 71-224 2670,
E-Mail peter.hettich@unisg.ch

Heun, Dr. Dr. h.c. Werner, Professor,
Bürgerstraße 5, 37073 Göttingen,
(0551) 7062 48;
Universität Göttingen
Institut für Allgemeine Staatslehre
und Politische Wissenschaften
Nikolausberger Weg 17, 37073 Göttingen
(0551) 39-4693,
Fax (0551) 3922239
E-Mail staatsl@gwdg.de

Hey, Dr. Johanna, Professorin,
Wiethasestraße 73, 50933 Köln,
(0221) 491 1738,
Fax (0221) 491 1734;
Universität zu Köln,
Institut für Steuerrecht,
Albertus-Magnus-Platz, 50923 Köln,
(0221) 470-2271,
Fax (0221) 470-5027,
E-Mail johanna.hey@uni-koeln.de

Heyen, Dr. iur. Lic. phil. Erk Volkmar,
Universitätsprofessor,
Arndtstraße 22, 17489 Greifswald,
(03834) 5027 16;
Ernst Moritz Arndt-Universität,
Domstr. 20, 17489 Greifswald,
E-Mail lsheyen@uni-greifswald.de

Hidien, Dr. Jürgen W., Professor,
Goebenstr. 33, 48151 Münster,
(0251) 478 77

Hilf, Dr. Meinhard, Universitätsprofessor,
Bahnsenallee 71,
21465 Reinbek bei Hamburg,
(040) 7810 7510,
Fax (040) 7810 7512;
Bucerius Law School,
Jungiusstraße 6, 20355 Hamburg,
(040) 307 06-158,
Fax (040) 307 06-2 46,
E-Mail meinhard.hilf@law-school.de

Hill, Dr. Hermann, Professor,
Kilianstraße 5, 67373 Dudenhofen;
Deutsche Universität für
Verwaltungswissenschaften Speyer,
Postfach 14 09, 67324 Speyer,
(06232) 654-328,
E-Mail hill@uni-speyer.de

Hillgruber, Dr. Christian, Professor,
Zingsheimstr. 25, 53359 Rheinbach;
Institut für Öffentliches Recht,
Adenauerallee 24–42, 53113 Bonn,
(0228) 7379 25,
Fax (0228) 7348 69,
E-Mail lshillgruber@jura.uni-bonn.de

Hobe, Dr. Stephan, LL.M.,
Universitätsprofessor,
In der Asbach 32,
53347 Alfter-Impekoven,
(0228) 948 9300;
Universität zu Köln, Institut für Luft-
und Weltraumrecht und Lehrstuhl für
Völker- und Europarecht, europäisches
und internationales Wirtschaftsrecht,
Albertus-Magnus-Platz, 50923 Köln,
(0221) 470 2337,
E-Mail Stephan.Hobe@uni-koeln.de

Hochhuth, Dr. Martin, Professor,
Kaiser-Joseph-Straße 268, 79098 Freiburg;
Albert-Ludwigs-Universität Freiburg,
Institut für Öffentliches Recht, Abteilung
III, Staatsrecht,
Platz der Alten Synagoge 1,
79085 Freiburg,
(0761) 203-22 43,
Fax (0761) 203-22 40,
E-Mail hochhuth@jura.uni-freiburg.de

Höfling, Dr. Wolfram, M.A., Professor,
Bruchweg 2, 52441 Linnich,
(02462) 3616;
Universität zu Köln, Institut für Staatsrecht,
Albertus-Magnus-Platz, 50923 Köln,
(0221) 470-3395,
Fax (0221) 470-5075,
E-Mail Sekretariat@institut-staatsrecht.de

Hölscheidt, Dr. Sven, Ministerialrat,
apl. Professor,
Westfälische Straße 45, 10711 Berlin;
Deutscher Bundestag,
Fachbereich Verfassung und Verwaltung,
Platz der Republik 1, 11011 Berlin,
(030) 227-324 25/323 25,
Fax (030) 227-364 71/362 07,
E-Mail vorzimmer.wd3@bundestag.de

Hösch, Dr. Ulrich, apl. Professor, RA,
Kirchenstraße 72, 81675 München;
Kanzlei Dr. Gronefeld, Thoma & Kollegen,
Prinzregentenplatz 23, 81675 München,
(089) 9607 1380,
Fax (03212) 8463 724
E-Mail uhoesch@juradvance.de

Hoffmann-Riem, Dr. Wolfgang, Professor,
Richter des Bundesverfassungsgerichts a. D.,
Auguststr. 15, 22085 Hamburg,
(040) 642 258 48,
Fax (040) 696 45 806,
E-Mail whoffmann-riem@gmx.de;
Universität Hamburg,
Rothenbaumchaussee 33, 20148 Hamburg,
(040) 428 38-3033,
Fax (040) 428 38-2635
E-Mail ceri@jura.uni-hamburg.de

Hofmann, Dr. Ekkehard, Professor,
Koselstr. 51, 60318 Frankfurt am Main,
(069) 174 989 27;
Lehrstuhl für öffentliches Recht,
insbesondere Umweltrecht
Direktor des Instituts für Umwelt- und
Technikrecht (IUTR)
Fachbereich Rechtswissenschaft,
Universität Trier, 54286 Trier,
(0651) 201 2556
E-Mail hofmann@uni-trier.de

Hofmann, Dr. Dr. h. c. Hasso, o. Professor,
Christoph-Mayer-Weg 5, 97082 Würzburg,
(091) 873 88,
Fax (0931) 7832 88,
oder Torstr. 176, 10115 Berlin,
(030) 281 3075,
E-Mail hasso-hofmann@gmx.de;
Humboldt-Universität zu Berlin,
Unter den Linden 6, 10099 Berlin,
(030) 2093-3553

Hofmann, Dr. Dr. Rainer,
Universitätsprofessor,
Grüneburgplatz 1 60323 Frankfurt
+49 (0)69-798-34293
Fax +49 (0)69-798-34515
Johann-Wolfgang-Goethe-Universität
Frankfurt am Main,
Lehrstuhl für Öffentliches Recht,
Völkerrecht und Europarecht,
Senckenberganlage 31,
60325 Frankfurt am Main,
(069) 798-253 17,
Fax (069) 798-253 18,
E-Mail R.Hofmann@jur.uni-frankfurt.de

Hohenlohe, Dr. Diana zu, LL.M. (Sydney),
Zeppelinstr. 187, 69121 Heidelberg
Max-Planck-Institut für ausländisches
öffentliches Recht und Völkerrecht

Im Neuenheimer Feld 535,
69120 Heidelberg
E-Mail dzhohenlohe@gmx.de

Hohmann, Dr. Harald, Privatdozent,
Furthwiese 10, 63654 Büdingen,
(06049) 9529 12,
Fax (06049) 9529 13;
Hohmann & Partner Rechtsanwälte,
Schloßgasse 2, 63654 Büdingen,
(06042) 9567-0,
Fax (06042) 9567-67,
E-Mail harald.hohmann@hohmann-partner.com

Hollerbach, Dr. Dr. h.c. Alexander,
o. Professor,
Rabenkopfstr. 2, App. 342,
79102 Freiburg i. Br.,
(0761) 3685-342

Holoubek, Dr. Michael,
Universitätsprofessor,
Zehenthofgasse 36/8, A-1190 Wien,
(0043) 1317 7372,
Fax (0043) 1317 7372 18;
Institut für Österreichisches und
Europäisches Öffentliches Recht,
Wirtschaftsuniversität Wien,
Welthandelsplatz 1, A-1020 Wien,
Gebäude D3, 2. OG
(0043) 1313 36-4660,
Fax (0043) 1313 36-713,
E-Mail michael.holoubek@wu.ac.at

Holzinger, Dr. Gerhart, Professor,
Präsident des Österreichischen Verfassungsgerichtshofs,
Judenplatz 11, A-1010 Wien,
(0043) 153 1224 12,
Fax (0043) 153 12 2512

Holznagel, Dr. Bernd, LL.M., Professor,
Kronprinzenstraße 105, 44135 Dortmund,
(0231) 5 89 87 06,
Fax (0231) 5 89 87 09;
WWU Münster, Juristische Fakultät,
ITM, Abt. II,
Leonardo-Campus 9, 48149 Münster,
(0251) 83-3 8641,
Fax (0251) 83-3 8644,
E-Mail holznagel@uni-muenster.de

Holzner, Thomas Dr. jur. Dipl. sc. pol.
Univ., Akademischer Oberrat a.Z.
Rechts- und Wirtschaftswissenschaftliche
Fakultät, Lehrstuhl für Öffentliches Recht II,
Universität Bayreuth,
95440 Bayreuth,
(0176) 72 57 20 77
E-Mail thomas.holzner@uni-bayreuth.de

Hong, Dr. Mathias, Privatdozent
Bachstr. 32, 76185 Karlsruhe,
(0721) 9576161;
Albert-Ludwigs-Universität Freiburg,
Institut für Öffentliches Recht, Abteilung 5,
Platz der Alten Synagoge 1,
79085 Freiburg i. Br.,
E-Mail mathias.hong@jura.uni-freiburg.de

Horn, Dr. Hans-Detlef, Professor,
Am Heier 22,
35096 Weimar (Lahn)-Roth,
(06426) 9671 41,
Fax (06426) 9671 44;
Philipps-Universität Marburg,
Fachbereich Rechtswissenschaften,
Institut für Öffentliches Recht,
Universitätsstr. 6, 35032 Marburg,
(06421) 282 3810 od. 282 3126,
Fax (06421) 282 3839,
E-Mail Hornh@staff.uni-marburg.de

Hornung, Dr. Gerrit, LL.M., Prof.
Fachgebiet Öffentliches Recht,
IT-Recht und Umweltrecht
Universität Kassel, FB 07
Kurt-Schumacher-Str. 25,
34117 Kassel
(0561) 804 7923
E-Mail gerrit.hornung@uni-kassel.de

Huber, Dr. Peter M., o. Professor,
Richter des Bundesverfassungsgerichts,
Josef-Heppner-Str. 2,
82049 Pullach i. I.,
(089) 7442 4662,
Fax (089) 7442 4852;
Universität München, Lehrstuhl für
Öffentliches Recht und Staatsphilosophie,
Professor-Huber-Platz 2, 80539 München,
(089) 2180-3576,
Fax (089) 2180-5063,
E-Mail peter.m.huber@jura.
uni-muenchen.de

Hufeld, Dr. Ulrich, Universitätsprofessor,
Stratenbarg 40a, 22393 Hamburg,
(040) 2100 7440;
Helmut-Schmidt-Universität/
Universität der Bundeswehr Hamburg,
Fakultät für Wirtschafts- und Sozialwissen-
schaften, Professur für Öffentliches Recht
und Steuerrecht,
Holstenhofweg 85, 22043 Hamburg,
(040) 6541-28 59,
Fax (040) 6541-3733,
E-Mail Hufeld@hsu-hh.de

Hufen, Dr. Friedhelm, o. Professor,
Backhaushohl 62, 55128 Mainz,
(06131) 344 44,
Fax (06131) 36 1449;
Johannes-Gutenberg-Universität Mainz,
Fachbereich Rechts- und
Wirtschaftswissenschaften,
55099 Mainz,
(06131) 39-223 54 od. -230 45,
Fax (06131) 39-242 47,
E-Mail hufen@uni-mainz.de

Hummel, Dr. David, Privatdozent,
Prager Straße 352, 04289 Leipzig;
Universität Leipzig, Juristenfakultät,
Lehrstuhl für Öffentliches Recht,
insbesondere Steuerrecht
und Öffentliches Wirtschaftsrecht,
Burgstraße 21, 04109 Leipzig,
(0341) 9735 273,
Fax (0341) 9735 279,
E-Mail dhummel@uni-leipzig.de

Huster, Dr. Stefan, Professor,
Ruhr-Universität Bochum, Lehrstuhl
für Öffentliches Recht, Sozial- und
Gesundheitsrecht und Rechtsphilosophie,
Universitätsstraße 150, 44780 Bochum,
Gebäude GC 7/135,
(0234) 3222 239,
Fax (0234) 3214 271,
E-Mail stefan.huster@rub.de

Hwang, Dr. Shu-Perng, LL.M. (Columbia),
Forschungsprofessorin,
4F., 251 Long-Chiang Road, Taipei 104,
Taiwan,
(00886) 2 2504 7224,
Fax (00886) 938 868 871;
Institutum Iurisprudentiae, Academia Sinica,
128 Academia Sinica Road, Sec. 2,
Nankang,
Taipei 11529, Taiwan,
(00886) 2 2652 5423,
E-Mail sphwang@gate.sinica.edu.tw

Ibler, Dr. Martin, Professor,
Lindauer Straße 3, 78464 Konstanz;
Universität Konstanz,
Fachbereich Rechtswissenschaften,
Postfach D 106, Universitätsstraße 10,
78457 Konstanz,
(07531) 88-24 80/-2 28,
E-Mail Martin.Ibler@uni-konstanz.de

Iliopoulos-Strangas, Dr. Julia,
Professorin,
A.Metaxa 2, GR-10681 Athen,
(0030) 210-3 82 6083 oder -382 3344,
Fax (0030) 2 0-3 80 54 3,
Mobil (0030) 6944 59 5200;
Universität Athen, Juristische Fakultät,
Ippokratous 33 (5. Stock),
GR-10680 Athen, (0030) 210-368 8422,
E-Mail juliostr@law.uoa.gr

Ingold, Dr. Albert, Privatdozent,
Ludwig-Maximilians-Universität München,
Juristische Fakultät, Institut für Politik und
Öffentliches Recht,
Professor-Huber-Platz 2, 80539 München,
Lehrstuhl Prof. Dr. Jens Kersten
E-Mail albert.ingold@jura.
uni-muenchen.de

Ipsen, Dr. Jörn, o. Professor,
Präsident des Niedersächsischen
Staatsgerichtshofs a. D.,
Luisenstr. 41, 49565 Bramsche,
(05461) 44 96,
Fax (05461) 6 34 62;
Institut für Kommunalrecht und
Verwaltungswissenschaften,
Universität Osnabrück, 49069 Osnabrück,
(0541) 969-6169 oder -6158,
Fax (0541) 9 69-6170,
E-Mail instkr@uos.de

Ipsen, Dr. Dr. h.c. mult. Knut, o. Professor,
Nevelstr. 59, 44795 Bochum,
(0234) 43 1266;
Deutsches Rotes Kreuz (DRK),
Königswinterer Str. 29, 53227 Bonn

Isensee, Dr. Dr. h.c. Josef, o. Professor,
Meckenheimer Allee 150, 53115 Bonn,
(0228) 6934 69;
Universität Bonn,
Adenauerallee 24–42, 53113 Bonn,
(0228) 7358 50,
Fax (0228) 7348 69,
E-Mail isensee@uni-bonn.de

Ismer, Dr. Roland, Professor,
Werderstr. 11, 86159 Augsburg;
Lehrstuhl für Steuerrecht und
Öffentliches Recht,
Friedrich-Alexander-Universität
Erlangen-Nürnberg,
Lange Gasse 20, 90403 Nürnberg,
(0911) 5302-353,
Fax (0911) 5302-165,
E-Mail Roland.Ismer@wiso.
uni-erlangen.de

Jaag, Dr. Tobias, o. Professor,
Bahnhofstr. 22, Postfach 2957,
CH-8022 Zürich,
(0041) 442 1363 63,
Fax (0041) 442 1363 99,
E-Mail jaag@umbricht.ch

Jachmann-Michel, Dr. Monika,
Universitätsprofessorin,
Richterin am Bundesfinanzhof,
Am Feldkreuz 2a,
82467 Garmisch-Partenkirchen,
(0172) 740 4448;
E-Mail monika.jachmann@bfh.bund.de
Bundesfinanzhof München,
Ismaninger Straße 109, 81675 München,
(089) 9231-0,
Fax (089) 9231-201

Jaeckel, Dr. Liv, Professorin,
Augustusweg 27, 01445 Radebeul,
(0351) 563 6286, Mobil (0170) 706 5480,
Technische Universität Bergakademie
Freiberg, Fakultät für Wirtschaftswissen-
schaften, insb. Internationale Ressourcen-
wissenschaft,
Institut für Deutsches und Europäisches
Wirtschafts- und Umweltrecht,
Schlossplatz 1 (Zimmer 2.108),
09596 Freiberg
(03731) 393408,
Fax (03731) 392733
E-Mail liv.jaeckel@rewi.tu-freiberg.de

Jahndorf, Dr. Christian, Professor,
Brunnenweg 18, 48153 Münster,
(0251) 761 9683;
Westfälische Wilhelms-Universität,
Institut für Steuerrecht,
Universitätsstr. 14–16, 48143 Münster,
(0251) 832 2795,
Fax (0251) 832 8386,
E-Mail jahndorf@uni-muenster.de

Janko, Dr. Andreas, Univ.-Prof.,
Schwindstraße 4, A-4040 Linz/Auhof;
Institut für Staatsrecht und
Politische Wissenschaften,
Johannes Kepler Universität Linz,
Altenberger Straße 69,
A-4040 Linz/Auhof,
(0043) 732 2468 8456,
Fax (0043) 732 2468 8901,
E-Mail andreas.janko@jku.at
oder Elisabeth.Kamptner@jku.at

Janssen, Dr. Albert, apl. Professor,
Landtagsdirektor i.R.,
Langelinienwall 16,
31134 Hildesheim,
(05121) 1311 12,
E-Mail a.a.janssen@t-online.de

Janz, Dr. Norbert, Privatdozent,
Koch-Gotha-Str. 10, 18055 Rostock,
(0381) 877 29 313;
Landesrechnungshof Brandenburg,
Dortusstr. 30–34, 14467 Potsdam,
(0331) 866-85 35,
Fax (0331) 866-85 18,
E-Mail janz@uni-potsdam.de

Jarass, Dr. Hans D., LL.M. (Harvard),
o. Professor,
Baumhofstr. 37 d, 44799 Bochum,
(0234) 7720 25;
ZIR Forschungsinstitut für deutschen und
europäisches öffentliches Recht
an der Universität Münster,
Wilmergasse 12–13, 48143 Münster,
(0251) 8329 781,
Fax (0251) 8329 790,
E-Mail jarass@uni-muenster.de

Jestaedt, Dr. Matthias, Professor,
Marchstraße 34, 79211 Denzlingen;
Albert-Ludwigs-Universität,
Rechtswissenschaftliche Fakultät,
79085 Freiburg i. Br.,
(0761) 2039 7800,
Fax (0761) 2039 7802
E-Mail matthias.jestaedt@jura.
uni-freiburg.de

Jochum, Dr. Georg, Professor,
Oberhofstraße 92,
88045 Friedrichshafen,
(010) 238 6758;
Zeppelin University,
Lehrstuhl für Europarecht &
Internationales Recht der Regulierung,
Maybachplatz 5, 88045 Friedrichshafen,
(07541) 6009 1481,
Fax (07541) 6009 1499,
E-Mail Georg.Jochum@zeppelin-
university.de

Jochum, Dr. jur. Heike, Mag. rer. publ.,
Professorin,
Buchsweilerstraße 77, 66953 Pirmasens;
Institut für Finanz- und Steuerrecht
an der Universität Osnabrück,
Martinistraße 10, 49080 Osnabrück,
(0541) 969-6168 (Sek.), -6161 (direkt),
Fax (0541) 969-61 67,
E-Mail Heike.Jochum@gmx.net

Jouanjan, Dr. Olivier, Professor,
32, rue de Vieux Marché aux Poissons,
F-97000 Strasbourg,
(0033) 661 33 2559;
Université Panthéon-Assas,
Centre de droit public comparé,
12 place du Panthéon, F-75005 Paris,
(0033) 388 14 3034;
Albert-Ludwigs-Universität,
Rechtswissenschaftliche Fakultät,
Institut für öffentliches Recht (Abt. 2),
Platz der Alten Synagoge,
79085 Freiburg i. Br.,
E-Mail olivier.jouanjan@u-paris2.fr

Kadelbach, Dr. Stefan, LL.M., Professor,
Goethe-Universität, Institut für Öffentliches
Recht, Lehrstuhl für Öffentliches Recht,
Europarecht und Völkerrecht,

Grüneburgplatz 1,
60323 Frankfurt am Main,
(069) 798 34295,
Fax (069) 798 34516,
E-Mail s.kadelbach@jur.uni-frankfurt.de

Kägi-Diener, Dr. Regula,
Professorin, Rechtsanwältin,
Marktgasse 14, CH-9004 St. Gallen,
(0041) 71-2 2381 21,
Fax (0041) 71-223 81 28,
E-Mail switzerland@ewla.org oder
regula.kaegi-diener@ewla.org

Kämmerer, Dr. Jörn Axel, Professor,
Am Kaiserkai 53, 20457 Hamburg,
(040) 48 0922 23;
Bucerius Law School, Hochschule für
Rechtswissenschaft,
Jungiusstraße 6, 20335 Hamburg,
(040) 307 06-190,
Fax (040) 3070 6-195,
E-Mail axel.kaemmerer@law-school.de

Kästner, Dr. Karl-Hermann, o. Professor,
Jacob-Burckhardt-Straße 56,
78464 Konstanz,
Universität Tübingen, Juristische Fakultät,
Geschwister-Scholl-Platz, 72074 Tübingen,
(07071) 297 2971,
Fax (07071) 2950 96,
E-Mail Kaestner@jura.uni-tuebingen.de

Kahl, Dr. Arno, Universitätsprofessor,
Lärchenstraße 4a, A-6063 Rum,
(0043) 5 12-26 5500;
Universität Innsbruck, Institut für
Öffentliches Recht, Staats- und
Verwaltungslehre,
Innrain 52d, A-6020 Innsbruck,
(0043) 512/507 8204,
Fax (0043) 5125 07 2828,
E-Mail arno.kahl@uibk.ac.at

Kahl, Dr. Wolfgang, M.A., o. Professor,
Albert-Schweitzer-Straße 2,
95447 Bayreuth,
(0921) 150 9287;
Universität Heidelberg,
Institut für deutsches und europäisches
Verwaltungsrecht,
Friedrich-Ebert-Anlage 6–10,
69117 Heidelberg,
(06221) 5474 28,
Fax (06221) 5477 43,
E-Mail kahl@jurs.uni-heidelberg.de

Kaiser, Dr. Anna-Bettina, LL.M.
(Cambridge), o. Professorin,
Humboldt-Universität zu Berlin –
Juristische Fakultät
Professur für Öffentliches Recht und
Grundlagen des Rechts
Unter den Linden 6, D-10099 Berlin,
(030) 2093-3579,
Fax (030) 2093-3430,
E-Mail kaiser@rewi.hu-berlin.de

Kaltenborn, Dr. Markus,
Universitätsprofessor,
Neue Tremoniastr. 30, 44137 Dortmund,
(0231) 181 5909;
Ruhr-Universität Bochum,
Juristische Fakultät
44780 Bochum,
(0234) 32-2 5252 oder -252 63,
Fax (0234) 32-144 21,
E-Mail markus.kaltenborn@ruhr-
uni-bochum.de

Karpen, Dr. Ulrich, Professor,
Ringstr. 181, 22145 Hamburg,
(040) 677 8398,
E-Mail ulrich.karpen@yahoo.de;
Universität Hamburg, Schlüterstr. 28,
20146 Hamburg,
(040) 428 38-30 23 oder -4514 oder -4555

Kau, Dr. Marcel, LL.M., Privatdozent,
Blarerstraße 8, 78462 Kostanz;
Universität Konstanz,
Fachbereich Rechtswissenschaft D 110,

Universitätsstraße 10, 78457 Konstanz,
(07531) 8836 34,
Fax (07531) 8831 46,
E-Mail Marcel.Kau@uni-konstanz.de

Kaufhold, Dr. Ann-Katrin, Professorin,
Kufsteinerstr. 18, 10825 Berlin,
(030) 5515 2147
Professur für Staats- und Verwaltungsrecht
Ludwig-Maximilians-Universität München
Ludwigstr. 28, 80539 München
(089) 2180 3184,
Fax (089) 2180 13996
E-Mail ann-katrin.kaufhold@jura.
uni-muenchen.de

Kaufmann, Dr. Christine, Professorin,
Lehrstuhl für Staats- und Verwaltungsrecht,
Völker- und Europarecht,
Universität Zürich, Rämistrasse 74/5,
CH-8001 Zürich,
(0041) 446 34 48 65,
Fax (0041) 446 3443 78,
E-Mail Lst.kaufmann@rwi.uzh.ch

Kaufmann, Dr. Marcel, Privatdozent,
Rechtsanwalt,
Senefelderstraße 7, 10437 Berlin;
Freshfields Bruckhaus Deringer,
Environment, Planning and Regulatory
(EPR),
Potsdamer Platz 1, 10785 Berlin,
(030) 202 83-857(Sekretariat),
(030) 202 83-600,
Fax (030) 202 83-766,
E-Mail marcel.kaufmann@freshfields.com

Keller, Dr. Helen, Professorin,
Eigenstraße 16, CH-8008 Zürich,
(0041) 444 22 2320;
Universität Zürich,
Rechtswissenschaftliches Seminar,
Rämistraße 74/13, CH-8001 Zürich,
(0041) 446 34 3689,
Fax (0041) 446 34 4339,
E-Mail helen.keller@rwi.uzh.ch

Kemmler, Dr. Iris, LL.M. (LSE),
Privatdozentin,
Eberhard Karls Universität Tübingen
Lehrstuhl für Öffentliches Recht,
Finanz- und Steuerrecht
Prof. Dr. Ferdinand Kirchhof
Geschwister-Scholl Platz, 72074 Tübingen
+49 7017 29-74058
Fax +49 7017 23-4358
Sonnenbühl 22, 70597 Stuttgart
0711-2844447
Iris.kemmler@gmx.de

Kempen, Dr. Bernhard, o. Professor,
Rheinblick 1, 53424 Remagen/Oberwinter,
(02228) 9132 91,
Fax (022 28) 9132 93;
Institut für Völkerrecht und ausländisches
öffentliches Recht, Universität zu Köln,
Gottfried-Keller-Straße 2, 50931 Köln,
(0221) 470 2364,
Fax (0221) 470 4992,
E-Mail Bernhard.Kempen@uni-koeln.de

Kersten, Dr. Jens, Professor,
Hoheneckstr. 28, 81243 München,
(089) 9547 9340;
Ludwig-Maximilians-Universität München,
Lehrstuhl für Öffentliches Recht und
Verwaltungswissenschaften,
Professor-Huber-Platz 2, 80539 München,
(089) 2180-2113,
Fax (089) 2180-1 3515,
E-Mail jens.kersten@jura.uni-muenchen.de

Khakzadeh-Leiler, Dr. Lamiss,
ao. Univ.-Professorin,
Mähderweg 37 c, A-6841 Mäder,
(0043) 676 43 38 765;
Universität Innsbruck,
Institut für Öffentliches Recht,
Staats- und Verwaltungslehre,
Innrain 52 d, A-6020 Innsbruck,
(0043) 507-8232,
Fax (0043) 507-2828,
E-Mail lamiss.khakzadeh@uibk.ac.at

Khan, Dr. Daniel-Erasmus, Professor,
Institut für Öffentliches Recht und Völkerrecht
Universität der Bundeswehr München,
Werner-Heisenberg-Weg 39,
85579 Neubiberg,
(089) 6004-4690 oder -4262 oder -2048,
Fax (089) 6004-4691,
E-Mail Khan@unibw.de

Kielmansegg, Dr. Sebastian Graf,
Professor,
Barstenkamp 66, 24113 Molfsee
(0431) 12 84 20 51
Lehrstuhl für Öffentliches Recht und Medizinrecht
Christian-Albrechts-Universität zu Kiel,
Olshausenstraße 75, 24118 Kiel
(0431) 880-1668,
Fax (0431) 880-1894,
E-Mail skielmansegg@law.uni-kiel.de

Kilian, Dr. Michael, Professor,
Hohenkogl 62,
A-8181 St. Ruprecht/Raab
Juristische Fakultät,
Universität Halle-Wittenberg,
Universitätsplatz 3–5, Juridicum,
06099 Halle (Saale),
(0345) 55-231 70,
Fax (0345) 55-2 7269,
E-Mail michael.kilian@jura.uni-halle.de

Kingreen, Dr. Thorsten, Professor,
Agnes-Miegel-Weg 10, 93055 Regensburg,
(0941) 70402 41;
Lehrstuhl für Öffentliches Recht,
Sozialrecht und Gesundheitsrecht,
Universität Regensburg,
Universitätsstr. 31, 93053 Regensburg,
(0941) 943 2607 od. 26 8,
Fax (0941) 943 3634,
E-Mail king@jura.uni-regensburg.de

Kirchhof, Dr. Ferdinand, o. Professor,
Bundesverfassungsgericht, Schlossbezirk 3,
76131 Karlsruhe,
(0721) 910 1218,
Fax (0721) 910 1670;
Universität Tübingen, Juristische Fakultät,
Geschwister-Scholl-Platz, 72074 Tübingen,
(07071) 297-2561 oder -8118,
Fax (07071) 2943 58,
E-Mail Kirchhof@uni-tuebingen.de

Kirchhof, Dr. Gregor, LL.M.,
Universitätsprofessor,
Fasanenstr. 42a, 85591 Vaterstetten,
(08106) 34 809 34;
Universität Augsburg, Lehrstuhl für Öffentliches Recht, Finanzrecht und Steuerrecht,
Universitätsstr. 24, 86159 Augsburg
(0821) 598-4541,
E-Mail sekretariat.kirchhof@jura.uni-augsburg.de

Kirchhof, Dr. Dres. h.c. Paul, Professor,
Am Pferchelhang 33/1, 69118 Heidelberg,
(06221) 8014 47;
Universität Heidelberg,
Zeppelinstr. 151, 69121 Heidelberg,
(06221) 5474 57,
E-Mail paul.kirchhof@paul-kirchhof.de

Kirn, Dr. Michael, o. Professor,
Rummelsburgerstr. 3, 22147 Hamburg,
(040) 647 3843;
Universität der Bundeswehr,
Institut für Öffentliches Recht,
Postfach 70 08 22, 22043 Hamburg,
(040) 6541-2782 oder (040) 6541-2590

Kirste, Dr. Stephan, Professor,
Am Gutleuthofhang 18, 69118 Heidelberg,
(06221) 804503,
Fax (06221) 8045 03;
Universität Salzburg, Rechts- und Sozialphilosophie, FB Sozial- und Wirtschaftswissenschaften an der Rechtswissenschaftlichen Fakultät,
Churfürststraße 1, A-5010 Salzburg,
(0043) 662 8044-3551,

Fax (0043) 662 8044-74-3551,
Mobil (0043) 664 8289-223,
E-Mail kirste.stephan@sbg.ac.at

Kischel, Dr. Uwe, LL.M. (Yale),
Attorney-at-law
(New York), o. Professor,
Dorfstraße 34, 17121 Düvier,
(0399 98) 315 46;
Ernst-Moritz-Arndt-Universität Greifswald,
Domstr. 20a, 17489 Greifswald,
(03834) 86-2180,
Fax (03834) 86-2182,
E-Mail kischel@uni-greifswald.de

Klatt, Dr. Matthias, Prof.,
Rothenbaumchaussee 33,
20148 Hamburg,
(040) 42838 2380,
Fax (040) 42838 8296,
Universitätsprofessur für Rechtsphilosophie, Rechtssoziologie und Rechtspolitik,
Rechtswissenschaftliche Fakultät,
Karl-Franzens-Universität Graz
Universitätsstraße 15 / C2
A-8010 Graz
E-Mail matthias.klatt@uni-graz.at

Klaushofer, Dr. Reinhard, az. Prof.,
Universität Salzburg,
Kapitelgasse 5–7, 5020 Salzburg,
0043 (0)662 8044-3634,
Fax 0043 (0)662 8044-303,
E-Mail reinhard.klaushofer@sbg.ac.at

Klein, Dr. iur. Eckart,
Universitätsprofessor,
Heideweg 45, 14482 Potsdam,
(0331) 7058 47,
E-Mail klein@uni-potsdam.de

Klein, Dr. Hans Hugo,
Universitätsprofessor,
Heilbrunnstr. 4, 76327 Pfinztal,
(07240) 7300,
E-Mail hanshklein@web.de

Klein (geb. Gas), Dr. Tonio, Professor,
Professor für Staats-, Verfassungs- und Europarecht
Niedersächsisches Studieninstitut für kommunale Verwaltung e.V.,
Kommunale Hochschule für Verwaltung in Niedersachsen,
Wielandstr. 8, 30169 Hannover,
(0511) 1609-448,
Fax (0511) 15 537,
E-Mail tonio.klein@nsi-hsvn.de

Kleinlein, Dr. Thomas, PD,
Goethe-Universität Frankfurt am Main,
Institut für Öffentliches Recht,
Campus Westend,
Theodor-W.-Adorno-Platz 4,
60629 Frankfurt am Main,
(069) 798-34386,
E-Mail t.kleinlein@jur.uni-frankfurt.de

Klement, Dr. Jan Henrik,
Universitätsprofessor,
Schimperstraße 4, 68167 Mannheim,
(0621) 4300 5130,
E-Mail jan.klement@arcor.de;
Lehrstuhl für Staats- und Verwaltungsrecht,
Universität des Saarlandes,
Campus, Gebäude B 4.1,
66123 Saarbrücken,
(0681) 302-2104 (Sekretariat) oder -3104,
Fax (0681) 302-4779,
E-Mail janhenrik.klement@uni-saarland.de

Kley, Dr. Andreas, Professor,
Stallikerstr. 10a,
CH-8142 Uitikon Waldegg;
Rechtswissenschaftliches Institut,
Rämistr. 74/34, CH-8001 Zürich,
(0041) 44-634 5020,
Fax (0041) 44-634 5029
E-Mail andreas.kley@rwi.uzh.ch

Kloepfer, Dr. Michael, o. Professor,
Taubertstraße 19, 14193 Berlin,

(030) 825 2490,
Fax (030) 825 2690;
Institut für Öffentliches Recht und Völkerrecht,
Humboldt-Universität zu Berlin,
Unter den Linden 9–11 (Palais),
10099 Berlin,
(030) 2093-3340 oder -3331,
Fax (030) 2093-3438,
E-Mail Michael.Kloepfer@rewi.hu-berlin.de

Kluth, Dr. Winfried, Professor,
Eilenburger Straße 12, 06116 Halle (Saale);
Martin-Luther-Universität Halle-Wittenberg,
Juristische und Wirtschaftswissenschaftliche Fakultät, Lehrstuhl für Öffentliches Recht,
Universitätsplatz 10a, 06099 Halle (Saale),
(0345) 552 3223,
Fax (0345) 552 7293,
E-Mail winfried.kluth@jura.uni-halle.de

Kment, Dr. Martin, LL.M. (Cambridge), Professor,
Donaustraße 16, 81679 München;
Lehrstuhl für Öffentliches Recht und Europarecht, Umweltrecht und Planungsrecht,
Universität Augsburg,
Universitätsstr. 24, 86159 Augsburg,
(0821) 598 4535,
Fax (0821) 598 4537,
E-Mail martin.kment@jura.uni-augsburg.de

Knauff, Dr. Matthias, LL.M. Eur., Professor,
von-Salza-Str. 10,
97980 Bad Mergentheim,
(07931) 481 0097, (0163) 729 8371;
Friedrich-Schiller-Universität Jena
Rechtswissenschaftliche Fakultät,
Lehrstuhl für Öffentliches Recht,
insbesondere Öffentliches Wirtschaftsrecht,
Carl-Zeiß-Str. 3, 07743 Jena,
(03641) 942 221,
Fax (03641) 942 222,
E-Mail matthias.knauff@uni-jena.de

Kneihs, Dr. Benjamin, Univ. Professor,
Niederland 73, A-5091 Unken, Österreich;
Universität Salzburg, Fachbereich öffentliches Recht,
Kapitelgasse 5–7, A-5020 Salzburg,
(0043) 662 8044-3611,
Fax (0043) 662 8044-303,
E-Mail benjamin.kneihs@sbg.ac.at

Knemeyer, Dr. Franz-Ludwig, o. Professor,
Unterdürrbacher Str. 353,
97080 Würzburg,
(0931) 961 18;
Universität Würzburg,
Domerschulerstr. 16, 97070 Würzburg,
(0931) 31-8 2899,
Fax (0931) 31-23 17,
E-Mail knemeyer@jura.uni-wuerzburg.de

Knies, Dr. Wolfgang, o. Professor,
Am Botanischen Garten 5,
66123 Saarbrücken,
(0174) 3450491,
Fax (0681) 39 98 88;
Universität Saarbrücken,
Postfach 15 11 50,
66041 Saarbrücken,
(0681) 302-3158,
E-Mail w.knies@mx.uni-saarland.de

Koch, Dr. Hans-Joachim, Professor,
Wendlohstr. 80, 22459 Hamburg,
(040) 551 8804,
Fax (040) 551 8804;
Universität Hamburg,
Fakultät für Rechtswissenschaft,
Edmund-Siemers-Allee 1,
20146 Hamburg,
(040) 42838-3977 oder -5443,
Fax (040) 42838-6280,
E-Mail hans-joachim.koch@jura.uni-hamburg.de

Koch, Dr. Thorsten, Privatdozent,
Emanuel-Geibel-Str. 4,
49143 Bissendorf-Schledehausen,
(05402) 7774;
Institut für Kommunalrecht Universität Osnabrück,
Martinistr. 12, 49069 Osnabrück,
(0541) 969-6169,
Fax (0541) 969-6164,
E-Mail tkoch@uos.de

Köck, Dr. Wolfgang, Professor,
UFZ-Umweltforschungszentrum Leipzig-Halle GmbH,
Permoserstraße 15, 04318 Leipzig;
Universität Leipzig,
Lehrstuhl für Umweltrecht,
Postfach 10 09 20, 04009 Leipzig,
(0341) 235-3140,
Fax (0341) 235-2825,
E-Mail Wolfgang.Koeck@ufz.de

Koenig, Dr. Christian, LL.M. (London),
Universitätsprofessor,
Zentrum für Europäische Integrationsforschung,
Rheinische Friedrich-Wilhelms-Universität,
Walter-Flex-Str. 3, 53113 Bonn,
(0228) 73-18-91/-92/-95,
Fax (0228) 73-1893,
E-Mail sekretariat.zeia@uni-bonn.de

König, Dr. Doris, Professorin,
Bucerius Law School,
Hochschule für Rechtswissenschaft,
Jungiusstr. 6, 20355 Hamburg,
(040) 307 06-20,
Fax (040) 307 06-190,
E-Mail doris.koenig@law-school.de

König, Dr. Dr. Klaus,
Universitätsprofessor,
Albrecht-Dürer-Str. 20, 67346 Speyer,
(06232) 29 02 16;
Deutsche Universität für Verwaltungswissenschaften Speyer,
Postfach 14 09, 67324 Speyer,
(06232) 654-369 oder -350 oder -355,
Fax (06232) 654-306,
E-Mail k.koenig@uni-speyer.de

Kokott, Dr. Juliane, LL.M. (Am. Un.),
S.J.D. (Harvard), Universitätsprofessorin,
Generalanwältin,
(06221) 4516-17;
Gerichtshof der Europäischen Gemeinschaften, Th. More 2214,
Bd. Konrad Adenauer, L-2925, Luxemburg,
(00352) 4303 2221,
E-Mail juliane.kokott@curia.europa.eu

Kolonovits, Dr. Dieter, Mag., M.C.J.,
ao. Universitätsprofessor,
Berggasse 17/41 A-1090 Wien,
(0043) 699 1920 2895;
Präsident, Verwaltungsgericht Wien,
Muthgasse 62, A-1190 Wien,
(0043) 4000 38501,
Fax (0043) 4000 99 38501,
E-Mail dieter.kolonovits@vgw.wien.gv.at

Kopetzki, DDr. Christian,
Universitätsprofessor,
Institut für Staats- und Verwaltungsrecht,
Medizinrecht, Universität Wien,
Schottenbastei 10–16, A-1010 Wien,
(0043) 1 427 73 5411,
Fax (0043) 1 427 73 5419,
E-Mail christian.kopetzki@univie.ac.at

Korinek, Dr. Dr. h.c. Karl, o. Professor,
Präsident des Österreichischen Verfassungsgerichtshofs a. D.,
Auhofstr. 225–227/3/4, A-1130 Wien,
(0043) 1876 4876

Korioth, Dr. Stefan, Professor,
Institut für Politik und Öffentliches Recht der Universität München,
Professor-Huber-Platz 2/III,
80539 München,
(089) 2180-2737,

Fax (089) 2180-3990,
E-Mail Korioth@jura.uni-muenchen.de

Korte, Dr. Stefan, Professor,
Technische Universität Chemnitz,
Lehrstuhl für Öffentliches Recht insb.
Öffentliches Wirtschaftsrecht,
Fachbereich Wirtschaftswissenschaften
Thüringer Weg 7, 09126 Chemnitz,
(0371) 53126460,
Fax (0371) 53126469
E-Mail stefan.korte@wirtschaft.
tu-chemnitz.de

Kotulla, Dr. Michael, M.A., Professor,
Universität Bielefeld,
Fakultät für Rechtswissenschaft,
Postfach 10 01 31, 33501 Bielefeld,
(0521) 106-2500,
Fax (0521) 106-8091,
E-Mail Michael.Kotulla@uni-bielefeld.de

Kotzur, Dr. Markus, LL.M. (Duke Univ.),
o. Professor,
Am Sandtorkai 64 b,
20457 Hamburg,
(040) 4191-9344;
Universität Hamburg, Institut für
Internationale Angelegenheiten,
Fakultät für Rechtswissenschaft,
Rothenbaumchaussee 33,
20148 Hamburg,
(040) 42828-4601,
Fax (040) 42838-6262,
E-Mail markus.kotzur@jura.
uni-hamburg.de

Krajewski, Dr. Markus, Professor,
Frommannstr. 19, 90419 Nürnberg,
Friedrich-Alexander-Universität
Erlangen-Nürnberg,
Fachbereich Rechtswissenschaft,
Schillerstr. 1, 91054 Erlangen,
(09131) 85 222 60,
Fax (09131) 85 269 50,
E-Mail markus.krajewski@fau.de

Krause, Dr. Peter, o. Professor,
Weinbergstr. 12, 54317 Korlingen,
(06588) 73 33;
Universität Trier, 54286 Trier,
(0651) 201-2587,
Fax (0651) 201-3803,
E-Mail Krausepe@uni-trier.de

Krausnick, Dr. Daniel, Privatdozent,
Bubenreutherstr. 19 b, 91094 Bräuningshof,
(0160) 92967079;
Friedrich-Alexander-Universität
Erlangen-Nürnberg,
Institut für Staats- und Verwaltungsrecht,
Schillerstr. 1, 91054 Erlangen,
(09131) 8522 241,
Fax (09131) 852 63 82,
E-Mail Daniel.Krausnick@jura.
uni-erlangen.de

Krawietz, Dr. Werner, o. Professor,
Nienbergweg 29, 48161 Münster,
(0251) 8614 51;
Lehrstuhl für Rechtssoziologie,
Universität Münster,
Bispinghof 24–25, 48143 Münster,
(0251) 8325 91,
E-Mail Krawiet@uni-muenster.de

Krebs, Dr. Walter, Professor,
Herderallee 13, 44791 Bochum
(0234) 511288
E-Mail krebs.bo@t-online.de

Kreßel, Dr. Eckhard, Professor,
Körschtalstr. 21, 73760 Ostfildern,
(0931) 313 05;
Juristische Fakultät der Universität Würzburg,
Domerschulstr. 16, 97070 Würzburg,
E-Mail eckhard.kressel@daimler.com

Kreuter-Kirchhof, Dr. Charlotte, Professor
Kirchgasse 61, 53347 Alfter,
(02222) 9936 22,
Fax (02222) 9936 21;
Lehrstuhl für Deutsches und

Ausländisches Öffentliches Recht,
Völkerrecht und Europarecht
Heinrich-Heine-Universität Düsseldorf
Universitätsstrasse 1, 40225 Düsseldorf
(0211) 81 114 35
(0211) 81 114 56
E-Mail kreuter-kirchhof@hhu.de

Krieger, Dr. Heike, Professorin,
Freie Universität Berlin,
Fachbereich Rechtswissenschaft,
Van't-Hoff-Straße 8, 14195 Berlin,
(030) 8385 1453,
E-Mail hkrieger@zedat.fu-berlin.de

Kriele, Dr. Martin, o. Professor,
An der Winkelheide 15,
14641 Nauen OT Börnike,
(0332) 30205082,
Fax (0332) 30229693;
Universität Köln,
Albertus-Magnus-Platz 1, 50923 Köln,
(0221) 470-2230,
Fax (0221) 470-5010

Kröger, Dr. Klaus, Universitätsprofessor,
Hölderlinweg 14, 35396 Gießen,
(0641) 522 40;
Universität Gießen,
35394 Gießen,
(0641) 9923-130,
Fax (0641) 9923-059

Kröll, Dr. Thomas, Assoziierter Professor,
Pyrkergasse 37/5, A-1190 Wien;
Institut für Österreichisches und
Europäisches Öffentliches Recht,
Wirtschaftsuniversität Wien,
Welthandelsplatz 1/D3, A-1020 Wien,
(0043) 1313365441,
Fax (0043) 131336905441,
E-Mail thomas.kroell@wu.ac.at

Krüper, Dr. Julian, Professor,
Sundernstr. 24, 58452 Witten;
Professur für Öffentliches Recht,
Verfassungstheorie und interdisziplinäre
Rechtsforschung, Juristische Fakultät der
Ruhr-Universität Bochum,
Universitätsstraße 150, 44780 Bochum,
(0234) 32-29942,
Fax (0234) 32-14282
E-Mail julian.krueper@rub.de

Krugmann, Dr. Michael, Privatdozent,
Stellaustieg 3, 22143 Hamburg,
(040) 677 8860, Fax (040) 677 8860,
E-Mail dr@michaelkrugmann.de

Krumm, Dr. Marcel, Professor,
Perselstraße 19, 47589 Uedem,
Westfälische Willhems-Universität
Münster, Professur für Öffentliches Recht
und Steuerrecht
Universitätstraße 14–16,
48143 Münster
(0251) 83 22795,
Fax (0251) 83 28386
E-Mail marcel.krumm@uni-muenster.de

Kube, Dr. Hanno, LL.M. (Cornell),
Universitätsprofessor,
Schloß-Wolfsbrunnenweg 39a,
69118 Heidelberg
(06221) 8904630;
Institut für Finanz- und Steuerrecht
Lehrstuhl für Öffentliches Recht unter
besonderer Berücksichtigung des
Finanz- und Steuerrechts
Ruprecht-Karls-Universität Heidelberg
Friedrich-Ebert-Anlage 6–10
69117 Heidelberg
(06221) 547792
E-Mail kube@uni-heidelberg.de

Kucsko-Stadlmayer, Dr. Gabriele,
Universitätsprofessorin,
Rooseveltplatz 4–5, A-1090 Wien,
(0043) 14 08 38 59;
Universität Wien, Institut für Staats- und
Verwaltungsrecht,
Schottenbastei 10–16, A-1010 Wien,

(0043) 1427 7354 18,
Fax (0043) 142 7793 54,
E-Mail gabriele.kucsko-stadlmayer@univie.ac.at

Kühling, Dr. Jürgen, LL.M. (Brüssel),
Universitätsprofessor,
Kellerweg 12 b, 93053 Regensburg,
(0941) 705 6079;
Universität Regensburg, Lehrstuhl für Öffentliches Recht und Immobilienrecht,
Universitätsstr. 31, 93053 Regensburg,
(0941) 943-6060,
Fax (0941) 943-6062,
E-Mail juergen.kuehling@jura.uni-regensburg.de

Kühne, Dr. Jörg-Detlef, Professor,
Münchhausenstr. 2, 30625 Hannover,
(0511) 55 6 63;
Universität Hannover,
Königsworther Platz 1, 30167 Hannover,
(0511) 7 62-8148,
Fax (0511) 7 62-8228,
E-Mail Kuehne@oera.uni-hannover.de

Küpper, Dr. Herbert, Professor,
Herrnstr. 15, 80539 München;
Institut für Ostrecht,
Landshuter Str. 4, 93047 Regensburg,
(0941) 943 5450,
Fax (0941) 943 5465,
E-Mail Herbert.Kuepper@ostrecht.de

Kugelmann, Dr. Dieter, Professor,
Am Klosterwald 24, 48165 Münster,
E-Mail DieterKugelmann@web.de;
Deutsche Universität der Polizei,
Zum Roten Berge 18–24, 48165 Münster,
(02501) 806-437, -279 (Sekr.), -525 (Fax),
E-Mail dieter.kugelmann@dhpol.de

Kunig, Dr. Dr. h.c. (Univ. Athen) Dr. h.c. (Univ. Istanbul) Philip, Professor,
Freie Universität Berlin,
Institut für Staatslehre,
Boltzmannstraße 3, 14195 Berlin,
(030) 838 530-10,
Fax (030) 838 530-11,
E-Mail Kunig@zedat.fu-berlin.de

Lachmayer, Dr. Konrad, Privatdozent,
Weitlofgasse 12/10, A-1180 Wien;
Universität Wien,
Rechtswissenschaftliche Fakultät,
Institut für Staats- und Verwaltungsrecht,
Schottenbastei 10–16, A-1010 Wien,
(0043) 14277 35471,
Fax (0043) 14277 35479,
E-Mail konrad@lachmayer.eu

Ladeur, Dr. Karl-Heinz, Professor,
Universität Hamburg,
Fakultät für Rechtswissenschaft,
Schlüterstraße 28, 20146 Hamburg,
(040) 428 38-5752,
Fax (040) 428 38-2635,
E-Mail karl-heinz.ladeur@jura.uni-hamburg.de

Lampert, Dr. Steffen, Professor,
Rolandstraße 7a, 49078 Osnabrück;
Institut für Finanz- und Steuerrecht,
Martinistraße 8, 49078 Osnabrück,
(0541) 969-6168,
Fax (0541) 969-6161,
E-Mail slampert@uos.de

Lang, Dr. Heinrich, Professor,
Dipl.-Sozialpädagoge,
Steinstraße 13, 17489 Greifswald;
Ernst-Moritz-Arndt Universität Greifswald,
Lehrstuhl für Öffentliches Recht,
Sozial- und Gesundheitsrecht,
Domstraße 20, 17489 Greifswald,
(03834) 86-2174,
Fax (03834) 86-2113,
E-Mail bribraun@uni-greifswald.de

Lange, Dr. Klaus, Universitätsprofessor,
Lilienweg 22, 35423 Lich,
(06404) 5681;

Universität Gießen,
Fachbereich Rechtswissenschaften,
Hein-Heckroth-Straße 5, 35390 Gießen,
(0641) 92 11-80 oder -81,
Fax (0641) 992 11-89,
E-Mail Klaus.Lange@recht.uni-giessen.de

Langenfeld, Dr. Christine, Professorin,
Menckestraße 30, 04155 Leipzig,
(0341) 5611 4940,
Fax (0341) 5611 4941,
E-Mail Dr.Langenfeld@t-online.de;
Juristisches Seminar der
Georg-August-Universität,
Platz der Göttinger Sieben 6,
37073 Göttingen,
(0551) 39-21150,
Fax (0551) 39-21151,
E-Mail enomiko@gwdg.de

Laskowski, Dr. Silke Ruth, Professorin,
Gertigstraße 13, 22303 Hamburg,
(040) 366615,
Fax (040) 366615,
Mobil (0179) 2315663;
Universität Kassel,
Institut für Wirtschaftsrecht,
FG Öffentliches Recht, Völker- und Europarecht, Schwerpunkt Umweltrecht,
Diagonale 12, 34127 Kassel,
(0561) 804 3222,
Fax (0561) 804 2827,
E-Mail Laskowski@uni-kassel.de

Laubinger, Dr. Hans-Werner, M.C.L.,
Professor,
Philipp-Wasserburg-Str. 45, 55122 Mainz,
(06131) 431 91;
Universität Mainz, 55099 Mainz,
(06131) 3959 42,
E-Mail Laubinger@mail.jura.uni-mainz.de

Laurer, Dr. Hans René,
a.o. Universitätsprofessor,
Scheffergasse 27a, A-2340 Mödling,
(0043) 263 62 0402;
Wirtschafts-Universität,
Augasse 2–6, A-1190 Wien,
(0043) 1313 36 oder 4669 oder 4158

Lecheler, Dr. Helmut, o. Professor,
Freie Universität Berlin,
Fachbereich Rechtswissenschaft,
Suarezstr. 38, 14057 Berlin,
(030) 773-6317,
Fax (030) 30 30111194
E-Mail mail@lecheler.eu

Leeb, Dr. David, Universitätsprofessor,
Zellbachstraße 20b,
4020 Linz, Österreich
Institut für Staatsrecht und
Politische Wissenschaften,
Johannes Kepler Universität Linz,
Altenberger Straße 69, 4040 Linz/Auhof,
Österreich,
(0732) 2468 7420,
Fax (0732) 2468 7405
E-Mail david.leeb@jku.at

Lege, Dr. Joachim, Professor,
Fischstr. 19, 17489 Greifswald,
(03834) 7739 41;
Rechts- und Staatswissenschaftliche
Fakultät,
Ernst-Moritz-Arndt-Universität,
Domstr. 20, 17489 Greifswald,
(03834) 86-2150,
Fax (03834) 86-2156,
E-Mail lege@uni-greifswald.de

Lehner, Dr. Moris, Universitätsprofessor,
Kaiserplatz 7, 80803 München,
(089) 3402 0646;
Ludwig-Maximilians-Universität, Lehrstuhl für Öffentliches Recht, insbesondere öffentliches Wirtschaftsrecht und Steuerrecht,
Ludwigstr. 28 (Rgb.), 80539 München,
(089) 2180 2718,
Fax (089) 3335 66,
E-Mail Moris.Lehner@jura.uni-muenchen.de

Leisner, Dr. mult. Dr. h.c. Walter,
o. Professor,
Pienzenauerstr. 99, 81925 München,
(089) 9894 05,
Fax (089) 9829 0997

Leisner, Dr. Walter Georg,
Privatdozent,
Halserspitzstraße 13, 81673 München,
(089) 9894 24;
Universität Hamburg,
Fakultät für Rechtswissenschaft,
Schlüterstr. 28, 20146 Hamburg,
E-Mail leisner@lz-legal.de

Leisner-Egensperger, Dr. Anna,
Universitätsprofessorin,
Bachmairstrasse 15,
81243 München-Pasing,
(089) 88909 356,
Mobil (0173) 392 4145;
Lehrstuhl für Öffentliches Recht und
Steuerrecht,
Friedrich-Schiller-Universität Jena,
Carl-Zeiss-Straße 3, 07743 Jena,
(03641) 9422 51,
Fax (03641) 9422 52,
E-Mail A.Leisner@recht.uni-jena.de

Leitl-Staudinger, Dr. Barbara,
Universitätsprofessorin,
Hohe Straße 135, A-4040 Linz;
Institut für Fernunterricht in den
Rechtswissenschaften,
Johannes Kepler Universität Linz,
Petrinumstraße 12, A-4040 Linz,
(0043) 732 2468 1900,
Fax (0043) 732 2468 1910,
E-Mail barbara.leitl-staudinger@jku.at

Lenze, Dr. Anne, Privatdozentin,
Sandstraße 19, 64625 Bensheim,
(06251) 5808 52;
Fachhochschule Darmstadt,
Adelungstraße 51, 64283 Darmstadt,
(06151) 1689 65,
Fax (06151) 1689 90,
E-Mail anne.lenze@t-online.de

Lepsius, Dr. Oliver, LL.M. (Chicago),
Professor,
Romanstr. 53, 80639 München,
(089) 1433 2482 und (0921) 1508 4430;
Lehrstuhl für Öffentliches Recht,
Allgemeine und Vergleichende Staatslehre,
Universität Bayreuth,
Universitätsstr. 30, 95440 Bayreuth,
(0921) 55-6261, (0921) 55-6262,
E-Mail oliver.lepsius@uni-bayreuth.de

Lewinski, Dr. Kai von, Professor,
Stephanstr. 165, 94034 Passau
Lehrstuhl für Öffentliches Recht,
Medien- und Informationsrecht –
Universität Passau
Innstraße 40 (Nikolakloster)
94032 Passau
(0851) 509-2221 (Sekr.)
Fax (0851) 509-2222
E-Mail kai.lewinski@uni-passau.de

Lienbacher, Dr. Georg,
Universitätsprofessor,
Obere Donaustr. 43/2/44, A-1020 Wien;
Institut für Österreichisches und
Europäisches Öffentliches Recht,
Wirtschaftsuniversität Wien,
Welthandelsplatz 1/D3, A-1020 Wien,
(0043) 1313 36-5402,
Fax (0043) 1313 36-9222,
E-Mail Georg.Lienbacher@wu.ac.at
Mitglied des Verfassungsgerichtshofs,
Verfassungsgerichtshof, Freyung 8,
A-1010 Wien,
(0043) 1531 22-1037,
E-Mail g.lienbacher@vfgh.gv.at

Lindner, Dr. Josef Franz, Professor,
Großhaderner Straße 14 b,
81375 München,
(089) 7032 45,
Fax (089) 7400 9385

Lehrstuhl für Öffentliches Recht,
Medizinrecht und Rechtsphilosophie,
Universität Augsburg, Universitätsstr. 24;
86159 Augsburg
(0821) 598 4970,
Fax (0821) 598 14 4970
E-Mail josef.lindner@jura.uni-augsburg.de

Link, Dr. jur. Dres. theol. h.c.
Heinz-Christoph, em. Professor,
Rühlstraße 35, 91054 Erlangen,
(09131) 2093 35,
Fax (09131) 5345 66;
Hans-Liermann-Institut für Kirchenrecht,
Hindenburgstr. 34, 91054 Erlangen,
(09131) 852 2825,
Fax (09131) 852 4064

Linke, Dr. Tobias, Privatdozent,
Universität Bonn
(02241) 9220010
E-Mail tobias.linke@jura.uni-bonn.de

Löwer, Dr. Wolfgang, Professor,
Hobsweg 15, 53125 Bonn,
(0228) 2506 92,
Fax (0228) 2504 14;
Universität Bonn,
Adenauerallee 24–42, 53113 Bonn,
(0228) 7392 78/7392 80,
Fax (0228) 7339 57,
E-Mail w.loewer@uni-bonn.de

Lohse, Dr. Eva Julia, Professorin,
Bohlenplatz 7, 91054 Erlangen
(09131) 9756146
E-Mail eva.j.lohse@fau.de

Lorenz, Dr. Dieter, o. Professor,
Bohlstr. 21, 78465 Konstanz,
(07533) 6822;
Universität Konstanz,
Postfach 55 60 D 100,
78434 Konstanz,
(07531) 8825 30,
E-Mail Dieter.Lorenz@uni-konstanz.de

Lorz, Dr. Ralph Alexander,
Hessischer Kultusminister, Apl. Professor,
LL.M. (Harvard), Attorney-at-Law
(New York),
Rheingaustr. 161, 65203 Wiesbaden
(0170) 412 1866;
Hessisches Kultusministerium
Luisenplatz 10, 65185 Wiesbaden
(0611) 368-2000
E-Mail al.lorz@uni-duesseldorf.de

Losch, Dr. phil. Dr. iur. Bernhard,
Professor,
Ulrich-Hofmaier-Str. 45, 86159 Augsburg,
(0829) 6609 6164

Luchterhandt, Dr. Otto, Professor,
Im Wendischen Dorfe 28, 21335 Lüneburg,
(04131) 2329 65,
Fax (04131) 2329 65;
Universität Hamburg,
Schlüterstr. 28 (Rechtshaus),
20146 Hamburg,
(040) 42838-4562,
E-Mail ottolucht@arcor.de

Ludwigs, Dr. Markus,
Universitätsprofessor,
Am Trieb 5, 97204 Höchberg;
(0931) 61947845
Lehrstuhl für Öffentliches Recht und
Europarecht, Universität Würzburg,
Domerschulstraße 16, 97070 Würzburg,
(0931) 31-89979,
E-Mail ludwigs@jura.uni-wuerzburg.de

Lübbe-Wolff, Dr. Gertrude, Professorin,
(0521) 8826 59;
Universität Bielefeld,
Fakultät Rechtswissenschaft,
Universitätsstr. 25, Postfach 100131,
33615 Bielefeld,
(0521) 106-4386,
Fax (0521) 106-8085,
E-Mail Gertrude.Luebbe-Wolff@uni-
bielefeld.de

Lühmann, Dr. Hans, Privatdozent,
Pannebäcker Str. 7a, 40593 Düsseldorf,
(0211) 239 9534

Luther, Dr. Jörg, Professor,
Via Roero di Cortanze 2, I-10124 Torino,
(0039) 011 835 607,
Dipartimento POLIS
Via Cavour 84, I-15100 Alessandria,
(0039) 0131 283 745,
Fax (0039) 0131 283 704
E-Mail luther@sp.unipmn.it

Mächler, Dr. iur. August, Professor,
Schindellegistrasse 15, CH-8808 Pfäffikon,
(0041) 554 1043 20;
Sicherheitsdepartement des Kt. Schwyz,
Postfach 1200, 6431 Schwyz,
(0041) 418 1920 02,
Fax (0041) 418 1920 19,
E-Mail august-maechler@swissonline.ch

März, Dr. Wolfgang, Professor,
Zelckstraße 1, 18055 Rostock,
(0381) 377 9255,
Fax (0381) 377 9256;
Lehrstuhl für Öffentliches Recht und Verfassungsgeschichte, Universität Rostock,
Ulmenstr. 69 (Haus 3), 18057 Rostock
(0381) 498 8190,
Fax (0381) 498 118 8190,
E-Mail wolfgang.maerz@uni-rostock.de

Magen, Dr. Stefan, M.A., Professor,
Kallenweg 6, 53129 Bonn,
(0228) 9091 7679;
Ruhr-Universität Bochum, Lehrstuhl für Öffentliches Recht, Rechtsphilosophie und Rechtsökonomik,
Universitätsstr. 150, 44780 Bochum,
(0234) 32-22809,
Fax (0234) 32-14327
E-Mail magen@rub.de

Mager, Dr. Ute, Universitätsprofessorin,
Universität Heidelberg, Juristische Fakultät,
Friedrich-Ebert-Anlage 6–10,
69117 Heidelberg,
(06221) 5477 37 oder (0171) 554 0078,
E-Mail ute.mager@jurs.uni-heidelberg.de

Magiera, Dr. Siegfried,
Universitätsprofessor,
Feuerbachstr. 1, 67354 Römerberg,
(06232) 84898;
Deutsche Universität für Verwaltungswissenschaften Speyer,
Freiherr-vom-Stein-Str. 2, 67346 Speyer,
(06232) 654 348,
E-Mail s.magiera@uni-speyer.de

Mahlmann, Dr. Matthias, Professor,
Rindermarkt 7, CH-8001 Zürich;
Lehrstuhl für Rechtstheorie, Rechtssoziologie und Internationales Öffentliches Recht,
Universität Zürich,
Treichlerstr. 10, CH-8032 Zürich,
(0041) 44634 1587,
Fax (0041) 44634 4391,
E-Mail matthias.mahlmann@rwi.uzh.ch

Majer, Dr. jur. utr. Diemut, Rechtsanwältin,
Universitätsprofessorin,
Universität Bern;
Welfenstr. 35, 76137 Karlsruhe,
(0721) 8166 50,
Fax (0721) 8176 63,
E-Mail majer@kanzlei-karlstr62.de

Mangoldt, Dr. Hans von, Professor,
Goetheweg 1, 72147 Nehren,
(07473) 7908;
Universität Tübingen, Juristische Fakultät,
Geschwister-Scholl-Platz, 72074 Tübingen,
(07071) 297 3302

Mann, Dr. Thomas, Professor,
Im Torfveen 19, 46147 Oberhausen,
(0208) 6754 98;
Juristisches Seminar der Georg-August-Universität Göttingen,
Platz der Göttinger Sieben 6,

37073 Göttingen,
(0551) 39-4723,
Fax (0551) 39-7978,
E-Mail sekretariatmann@jura.
uni-goettingen.de

Manssen, Dr. Gerrit, Universitätsprofessor,
Konrad-Adenauer-Allee 15,
93051 Regensburg,
(0941) 928 45;
Juristische Fakultät,
Universität Regensburg,
93040 Regensburg,
(0941) 943-3255,
Fax (0941) 943-3257,
E-Mail Gerrit.Manssen@jura.
uni-regensburg.de

Mantl, Dr. Dr. h.c. Wolfgang,
em. o. Universitätsprofessor,
Wiener Str. 256/XI/33, A-8051 Graz,
(0043) 316-68 1306;
Institut für Österreichisches,
Europäisches und Vergleichendes
Öffentliches Recht, Politikwissenschaft
und Verwaltungslehre,
Karl-Franzens-Universität Graz,
Universitätsstr. 15/K3, A-8010 Graz,
(0043) 316-380 3370,
E-Mail wolfgang.mantl@uni-graz.at

Marauhn, Dr. Thilo, M.Phil., Professor,
An der Fels 20, 35435 Wettenberg,
(0641) 877 3275,
Fax (0641) 877 3275;
Professur für Öffentliches Recht,
Völkerrecht und Europarecht,
Justus-Liebig-Universität Gießen,
Licher Straße 76, 35394 Gießen,
(0641) 992 1150/51,
Fax (0641) 992 1159,
E-Mail thilo.marauhn@recht.uni-giessen.de,
intlaw@recht.uni-giessen.de

Marko, Dr. Joseph, o. Professor,
Kasernstr. 35, A-8010 Graz,
(0043) 316-46 2238;
Institute of Austrian, European and Comparative Public Law and Political Sciences,
University of Graz,
Universitätsstraße 15/B4, A-8010 Graz,
(0043) 316 380-3374,
Fax (0043) 316 380-94 2,
E-Mail josef.marko@uni-graz.at

Marti, Dr. Arnold, Titularprofessor
der Universität Zürich,
Fernsichtstraße 5, CH-8200 Schaffhausen,
(0041) 52-624 1810,
E-Mail a.g.marti@swissonline.ch;
Obergericht des Kantons Schaffhausen,
Frauengasse 17, CH-8200 Schaffhausen,
(0041) 52-632 7424,
Fax (0041) 52-632 78 6,
E-Mail arnold.marti@ktsh.ch

Martínez Soria, Dr. José,
Universitätsprofessor,
Braschzeile 9, 14109 Berlin,
(030) 8058-6766;
Stiftungsprofessur für Agrarrecht und
Öffentl. Recht, Institut für Landwirtschaftsrecht der Universität Göttingen,
Juristische Fakultät,
Platz der Göttinger Sieben 6,
37073 Göttingen,
(0551) 39-7415,
Fax (0551) 39-91268,
E-Mail jmartin@gwdg.de

Martini, Dr. Mario, Professor,
Adams-Lehmann-Str. 8,
80797 München,
(089) 3200 2610;
Lehrstuhl für Verwaltungswissenschaft,
Deutsche Universität für Verwaltungswissenschaften Speyer,
Freiherr-vom-Stein-Straße 2,
67346 Speyer,
(06232) 654-338,
Fax (06232) 654-404,
E-Mail martini@uni-speyer.de

Masing, Dr. Johannes, Professor,
Richter des Bundesverfassungsgerichts,
Schlossbezirk 3, 76131 Karlsruhe;
Albert-Ludwigs-Universität Freiburg,
Platz der Alten Synagoge, 79085 Freiburg,
(0761) 203-2252,
Fax (0761) 203 2293,
E-Mail johannes.masing@jura.
uni-freiburg.de

Maurer, Dr. Hartmut, o. Professor,
Säntisblick 10, 78465 Konstanz,
(07533) 1312;
Universität Konstanz, Fachbereich
Rechtswissenschaft, Postfach 118,
78457 Konstanz,
(07531) 8836 57,
Fax (07531) 8831 96,
E-Mail hartmut.maurer@uni-konstanz.de

Mayer, Dr. Franz, LL.M. (Yale),
Universitätsprofessor,
Universität Bielefeld, Lehrstuhl für Öffent-
liches Recht, Europarecht, Völkerrecht,
Rechtsvergleichung und Rechtspolitik,
Postfach 10 01 31, 33501 Bielefeld,
(0521) 106-4412,
Fax (0521) 106-89016,
E-Mail franz.mayer@uni-bielefeld.de

Mayer-Tasch, Dr. Peter Cornelius,
Professor,
Am Seeberg 13, 86938 Schondorf,
(08192) 8668;
Hochschule für Politik München,
Ludwigstr. 8, 80539 München,
(089) 288 0399-0,
Fax (089) 288 0399-22

Mayrhofer, Dr. Michael,
Assoz. Univ.-Professor,
Schnopfhagenstraße 4/1,
A-4190 Bad Leonfelden, Österreich,
Lehrstuhl für Österreichisches und
Europäisches Öffentliches Recht,
Leitung Abteilung für Technikrecht,
Johannes Kepler Universität Linz,
Institut für Verwaltungsrecht und
Verwaltungslehre,
Altenbergerstraße 69,
A-4040 Linz, Österreich
(0043) 732 2468 1868,
Fax (0043) 732 2468 1870
E-Mail michael.mayrhofer@jku.at

Mehde, Dr. Veith, Mag.rer.publ.,
Professor,
Lilienstr. 23, 30167 Hannover,
(0511) 98 2906;
Lehrstuhl für Öffentliches Recht,
insbesondere Verwaltungsrecht,
Leibniz Universität Hannover,
Königsworter Platz 1, 30167 Hannover,
(0511) 762-8206, Sekr.: -8207,
Fax (0511) 762-19106,
E-Mail mehde@jura.uni-hannover.de

Merli, Dr. Franz, Universitätsprofessor,
Universität Wien, Institut für Staats- und
Verwaltungsrecht
Schottenbastei 10–16, 1010 Wien
(0043) 1 4277 35421
E-Mail franz.merli@univie.ac.at

Merten, Dr. Dr. Detlef, o. Professor,
Von-Dalberg-Str. 8, 67487 St. Martin,
(06323) 1875;
Deutsche Universität für
Verwaltungswissenschaften Speyer,
Freiherr-vom-Stein-Str. 2–6,
67346 Speyer,
(06232) 654-349; oder -330,
E-Mail merten@uni-speyer.de

Meßerschmidt, Dr. Klaus, Privatdozent,
Hynspergstr. 29, 60322 Frankfurt am Main,
(069) 5545 87;
University of Latvia, EuroFaculty,
Raina bulv. 19, LV-1586 Riga/Lettland,
(00371) 782 0278,
Fax (00371) 782 0260,
E-Mail Messerschmidtkl@aol.com

Meyer, Dr. Dr. h. c. Hans, Professor,
Georg-Speyer-Str. 28,
60487 Frankfurt am Main,
(069) 7701 2926,
Fax (069) 7 01 2927;
Humboldt-Universität zu Berlin,
Juristische Fakultät,
Unter den Linden 6, 10099 Berlin,
(030) 2093-3528 (Sekr.) oder -3347,
Fax (030) 2093-2729,
E-Mail Hans.Meyer@rewi.hu-berlin.de

Meyer, Dr. Stephan, Privatdozent,
Universität Erfurt,
Nordhäuser Str. 63, 99089 Erfurt,
(0361) 737-4762,
Fax (0361) 737-4709,
E-Mail stephan.meyer@uni-erfurt.de

Meyn, Dr. Karl-Ulrich, Professor,
Leyer Str. 36, 49076 Osnabrück,
(0541) 1 64 82;
Universität Jena,
Schillerhaus, Schillergässchen 2,
07745 Jena,
(03641) 9311 85,
Fax (03641) 9311 87,
E-Mail karl-ulrich.meyn@t-online.de

Michael, Dr. Lothar, Professor,
Kapellenstraße 51,
40670 Meerbusch;
Professur für Öffentliches Recht,
Universitätsstraße 1, Geb. 24.91,
40225 Düsseldorf,
(0211) 811 1412,
E-Mail Lothar.Michael@uni-duesseldorf.de

Moeckli, Dr. Daniel, Professor,
Donnerbühlweg 30, CH-3012 Bern
Assistenzprofessur für Völkerrecht und
Staatsrecht,
Universität Zürich,
Rechtswissenschaftliches Institut
Rämistraße 74/50, CH-8001 Zürich,
+41 44 634 36 94
Fax +41 44 634 49 11
E-Mail daniel.moeckli@rwi.uzh.ch

Möllers, Dr. Christoph, LL.M., Professor,
Zehdenicker Str. 14, 10119 Berlin;
Humboldt-Universität zu Berlin,
Lehrstuhl für Öffentliches Recht,
insbesondere Verfassungsrecht und
Rechtsphilosophie,
Unter den Linden 6, 10099 Berlin,
(030) 2093-35 85,
Fax (030) 2093-3552,
E-Mail sekretariat.moellers@rewi.
hu-berlin.de

Möstl, Dr. Markus, Professor,
Birkenstraße 77, 95447 Bayreuth,
(0921) 507 168;
Rechts- und Wirtschaftswissenschaftliche
Fakultät
Universitätsstr. 30, 95440 Bayreuth,
(0921) 55-2866,
Fax (0921) 55-2041,
E-Mail markus.moestl@uni-bayreuth.de

Morgenthaler, Dr. Gerd, Professor,
Tilsiter Str. 33, 57250 Netphen;
Universität Siegen, Fachbereich 5,
Hölderlinstr. 3, 57068 Siegen,
(0271) 740 2402,
E-Mail morgenthaler@recht.wiwi.
uni-siegen.de

Morlok, Dr. Martin, Professor,
Poßbergweg 51, 40629 Düsseldorf,
(0211) 2868 68;
Heinrich-Heine-Universität,
Juristische Fakultät,
Universitätsstr. 1, Gebäude 24.91,
40225 Düsseldorf,
(0211) 81 11465,
Fax (0211) 81 11460,
E-Mail ls.morlok@uni-duesseldorf.de

Morscher, Dr. Siegbert,
em. Universitätsprofessor,

Tschiggyfreystr. 11a, A-6020 Innsbruck,
(0043) 512-28 6210;
Leopold-Franzens-Universität,
Institut für Öffentliches Recht,
Staats- und Verwaltungslehre,
Innrain 52d, A-6020 Innsbruck,
(0043) 512-5078210 od. -11,
Fax (0043) 512-5072828,
E-Mail siegbert.morscher@uibk.ac.at

Muckel, Dr. Stefan, Universitätsprofessor,
Oberer Grifflenberg 152,
42119 Wuppertal
(0202) 6957303
Universität zu Köln,
Institut für Kirchenrecht,
50923 Köln,
(0221) 470-3777 oder 470-2679,
E-Mail Kirchenrecht@uni-koeln.de

Mückl, Dr. Stefan, apl. Professor,
Adenauerallee 129, 53115 Bonn;
Albert-Ludwigs-Universität Freiburg i. Br.,
Institut für Öffentliches Recht IV,
Platz der Universität 3,
79085 Freiburg i. Br.,
(0761) 203-2264,
Fax (0761) 203-2297,
E-Mail s.mueckl@gmx.de

Müller, Dr. Andreas Th., LL.M. (Yale),
Assoziierter Professor,
Institut für Europarecht und Völkerrecht,
Universität Innsbruck,
Innrain 52, 6020 Innsbruck,
(+43) 512 507 8326;
Fax (+43) 512 507 2651,
E-Mail andreas.mueller@uibk.ac.at

Müller, Dr. Bernhard, Privatdozent,
Lisseeweg 36/2, A-1210 Wien,
(0043) 676 934 9343,
E-Mail b_mueller@tele2.at;
Dorda Brugger Jordis Rechtsanwälte GmbH,
Dr.-Karl-Lueger-Ring 10, A-1010 Wien,
(0043) 1533 4795 57,
Fax (0043) 1533 4795 5057,
E-Mail bernhard.mueller@dbj.at

Müller, Dr. Dr. h.c. Georg, o. Professor em.,
Sugenreben 29 C, CH-5018 Erlinsbach,
(0041) 62 844 3873,
E-Mail georg-mueller@sunrise.ch

Müller, Dr. Dr. h.c. Jörg Paul,
o. Professor em.,
Universität Bern,
Kappelenring 42a,
CH-3032 Hinterkappelen bei Bern,
(0041) 319 01 0570,
E-Mail jpmueller@bluewin.ch

Müller, Dr. Markus, Professor,
Institut für öffentliches Recht, Universität
Bern, Schanzeneckstraße 1,
CH-3001 Bern,
(0041) 31 631 4594,
E-Mail markus.mueller@oefre.unibe.ch

Müller-Franken, Dr. Sebastian, Professor,
Schützenstr. 1c, 35039 Marburg/Lahn,
(06421) 207 0340 oder
Westermühlstr. 28, 80469 München,
(089) 2023 9828;
Professur für Öffentliches Recht,
Philipps-Universität Marburg,
Universitätsstraße 6,
35032 Marburg/Lahn,
(06421) 282 3122,
Fax (06421) 282 3840,
E-Mail mueller-franken@jura.
uni-marburg.de

Müller-Terpitz, Dr. Ralf, Professor,
Lehrstuhl für Öffentliches Recht, Recht der
Wirtschaftsregulierung und Medien
Fakultät für Rechtswissenschaft und Volks-
wirtschaftslehre der Universität Mannheim
Schloss Westflügel, 68131 Mannheim,
(0621) 181-1857,
Fax (0621) 181 1860
E-Mail mueller-terpitz@uni-mannheim.de

Münch, Dr. Dr. h.c. Ingo von, Professor,
Hammerichstr. 2 A, 22605 Hamburg
(040) 880 99 506,
Fax (040) 8234 49

Murswiek, Dr. Dietrich, o. Professor,
Lindenaustr. 17, 79199 Kirchzarten,
(07661) 992 37;
Institut für Öffentliches Recht,
Universität Freiburg,
79085 Freiburg,
(0761) 203-2237 oder -41,
Fax (0761) 203-2240,
E-Mail Dietrich.Murswiek@jura.
uni-freiburg.de

Musil, Dr. Andreas, Professor,
Mendelssohn-Bartholdy-Str. 34,
14480 Potsdam,
(0331) 745 3453;
Universität Potsdam,
Lehrstuhl für Öffentliches Recht,
insbesondere Verwaltungs- und Steuerrecht,
August-Bebel-Str 89, 14482 Potsdam,
(0331) 977 3233,
E-Mail musil@uni-potsdam.de

Mußgnug, Dr. Reinhard, o. Professor,
Keplerstr. 40, 69120 Heidelberg,
(06221) 4362 22,
Fax (06221) 4083 09;
Universität Heidelberg,
Institut für Finanz- und Steuerrecht,
Friedrich-Ebert-Anlage 6–10,
69117 Heidelberg,
(06221) 5474 66,
Fax (06221) 5476 54,
E-Mail Reinhard.Mussgnug@urz.
uni-heidelberg.de

Mutius, Dr. Albert von, o. Professor,
Hof „Frankenthaler Moor“,
Poseritz-Ausbau Nr. 8,
18574 Poseritz auf Rügen,
(038307) 40599,
Mobil (0176) 2182 0581,
Fax (038307) 4 03 49,
E-Mail avm.law@gmx.de

Muzak, Dr. Gerhard, Universitätsprofessor,
Theodor-Körner-Gasse 20/8, A-1210 Wien;
Universität Wien, Institut für Staats-
und Verwaltungsrecht,
Schottenbastei 10–16, A-1010 Wien,
(0043) 1 42 77 35423,
E-Mail gerhard.muzak@univie.ac.at

Nettesheim, Dr. Martin, o. Professor,
Horemer 13, 72076 Tübingen,
(07071) 2546 04;
Universität Tübingen, Juristische Fakultät,
Geschwister-Scholl-Platz,
72074 Tübingen,
(07071) 297 2560,
Fax (07071) 2958 47,
E-Mail Nettesheim@jura.uni-tuebingen.de

Neumann, Dr. Volker, Professor,
Neckarstaden 10, 69117 Heidelberg,
(06221) 1612 66;
Humboldt-Universität zu Berlin,
Lehrstuhl für Öffentliches Recht,
Sozialrecht und Staatstheorie,
Unter den Linden 6, 10099 Berlin,
(030) 2093 3460,
Fax (030) 2093 3452,
E-Mail volker.neumann@rewi.hu-berlin.de

Niedobitek, Dr. Matthias,
Universitätsprofessor,
Weststr. 99, 09116 Chemnitz,
(0371) 275 504 18;
Professur für Europäische Integration mit
dem Schwerpunkt Europäische Verwaltung,
Technische Universität Chemnitz,
Thüringer Weg 9, 09126 Chemnitz,
(0371) 531-349 12,
E-Mail matthias.niedobitek@phil.tu-
chemnitz.de

Nierhaus, Dr. Michael, Professor,
Am Moosberg 1c, 50997 Köln,

(02236) 636 29,
Fax (02236) 9637 95,
E-Mail michael@nierhaus.org

Nolte, Dr. Georg, Professor,
Bamberger Straße 32, 10779 Berlin,
(030) 5367 4192;
Institut für Völker- und Europarecht,
Humboldt-Universität zu Berlin,
Unter den Linden 6, 10099 Berlin,
(030) 2093-3349,
Fax (030) 2093-3384,
E-Mail georg.nolte@rewi.hu-berlin.de

Nolte, Dr. Jakob, Privatdozent,
Rue des Pavillons 15, CH-1205 Genf,
(0041) 22-3203 427;
Humboldt-Universität zu Berlin,
Juristische Fakultät, Unter den Linden 6,
10099 Berlin,
(030) 2093 3459,
Fax (030) 2093 3345,
E-Mail jakob.nolte@rewi.hu-berlin.de

Nolte, Dr. Martin, Professor,
Judenpfad 9, 50996 Köln,
(02236) 895 2984,
(0151) 5444 0606 (Mobil);
Deutsche Sporthochschule Köln,
Professur für Sportrecht,
Am Sportpark Müngersdorf 6, 50933 Köln,
(0221) 4982 6088,
Fax (0221) 4982 8145,
E-Mail M.Nolte@dshs-koeln.de

Novak, Dr. Richard, o. Professor,
Thadd. Stammel-Str. 8, A-8020 Graz,
(0043) 316-5 3516;
Universität (0043) 316-380-3371,
E-Mail richard.novak@uni-graz.at

Nowak, Dr. Carsten, Universitätsprofessor,
Jevenstedter Str. 69g, 22547 Hamburg,
(040) 880 0317;
Lehrstuhl für Öffentliches Recht,
insb. Europarecht,
Europa-Universität Viadrina Frankfurt
(Oder), Große Scharrnstr. 59,
15230 Frankfurt (Oder),
(0335) 5534-2710, -2711,
Fax (0335) 5534-7 2711,
E-Mail cnowak@europa-uni.de

Nowrot, Dr. Karsten, LL.M. (Indiana),
Professor,
Tulpenweg 10, 24220 Flintbek,
(04347) 9093955;
Universität Hamburg,
Fachbereich Sozialökonomie,
Von-Melle-Park 9, 20146 Hamburg,
(040) 42838-3207,
Fax (040) 42838-8129,
E-Mail Karsten.Nowrot@wiso.
uni-hamburg.de

Nußberger, Dr. Angelika, Professorin,
Eichenhainallee 15,
51427 Bergisch Gladbach;
Institut für Ostrecht an der Universität zu
Köln,
Klosterstr. 79 d, 50931 Köln,
(0221) 470 5583,
Fax (0221) 470 5582,
E-Mail angelika.nussberger@uni-koeln.de

Odendahl, Dr. Kerstin, Professorin,
Christian-Albrechts-Universität zu Kiel,
Walther-Schücking-Institut
für Internationales Recht,
Westring 400, 24118 Kiel,
(0431) 880-2149,
Fax (0431) 880-1619,
E-Mail odendahl@wsi.uni-kiel.de

Oebbecke, Dr. Janbernd,
Universitätsprofessor,
Huberstr. 13a, 48151 Münster,
(0251) 230 5170;
Kommunalwissenschaftliches Institut,
Universität Münster,
Universitätsstr. 14–16, 48143 Münster,
(0251) 83-2 1806,

Fax (0251) 83-218 33,
E-Mail oebbecke@uni-muenster.de

Öhlinger, Dr. Theo,
o. Universitätsprofessor,
Tolstojgasse 5/6, A-1130 Wien,
(0043-1) 877 1260;
Universität Wien,
Schottenbastei 10–16, A-1010 Wien,
E-Mail theodor.oehlinger@univie.ac.at

Oesch, Dr. Matthias, Professor,
Universität Zürich,
Rechtswissenschaftliches Institut,
Lehrstuhl für Öffentliches Recht,
Europarecht und Wirtschaftsvölkerrecht,
Rämistraße 74/18, CH-8001 Zürich,
(0041) 44 634 5952,
E-Mail matthias.oesch@rwi.uzh.ch

Oeter, Dr. Stefan, Professor,
Wulfsdorfer Weg 122, 22359 Hamburg,
(040) 6095 1957;
Universität Hamburg,
Institut für Internationale Angelegenheiten,
Rothenbaumchaussee 33, 20148 Hamburg,
(040) 42838 4565,
Fax (040) 42838 6262,
E-Mail S-Oeter@jura.uni-hamburg.de

Ogorek, Dr. Markus, LL.M. (Berkeley),
Professor,
Brucknerstraße 3, 50931 Köln;
Lehrstuhl für Staats- und Verwaltungsrecht,
öffentliches und privates Wirtschaftsrecht,
EBS Universität für Wirtschaft und Recht,
EBS Law School,
Gustav-Stresemann-Ring 3,
65189 Wiesbaden,
(0611) 7102 2237,
Fax (0611) 7102 10 2237,
E-Mail markus.ogorek@ebs.edu

Ohler, Dr. Christoph, LL.M., Professor,
Berghoffsweg 4, 07743 Jena,
(03641) 2070 81;
Rechtswissenschaftliche Fakultät,
Friedrich-Schiller-Universität Jena,
Carl-Zeiß-Str. 3, 07743 Jena
(03641) 9422 60,
Fax (03641) 9422 62,
E-Mail christoph.ohler@recht.uni-jena.de

Oppermann, Dr. Dres. h.c. Thomas,
o. Professor,
Burgholzweg 122, 72070 Tübingen,
(07071) 495 33,
Fax (07071) 447 02,
E-Mail oppermannprof@aol.com;
Universität Tübingen, Juristische Fakultät,
Geschwister-Scholl-Platz, 72074 Tübingen,
(07071) 297 2558,
Fax (07071) 2958 47,
E-Mail Thomas.Oppermann@uni-tuebingen.de

Ossenbühl, Dr. Fritz, Professor,
Im Wingert 12,
53340 Meckenheim,
(02225) 174 82;
Universität Bonn, 53113 Bonn,
(0228) 7355-72 oder -73

Osterloh, Dr. Lerke, Professorin, Richterin
des Bundesverfassungsgerichts a. D.,
Dünkelbergsteig 6, 14195 Berlin,
(030) 8200 7552,
Fax (030) 8200 7550;
Institut für Öffentliches Recht,
Universität Frankfurt,
Postfach 11 19 32,
60054 Frankfurt am Main,
(069) 79 82 2711 oder 2 8611,
Fax (069) 79 82 2562,
E-Mail osterloh@jur.uni-frankfurt.de

Pabel, Dr. Katharina, Professorin,
Ortmayrstraße 9, A-4060 Leonding,
(0043) 732 680550;
Johannes Kepler Universität Linz,
Institut für Verwaltungsrecht und
Verwaltungslehre,

Altenberger Straße 69, A-4040 Linz,
(0043) 732 2468-8490,
Fax (0043) 732 2468-8489,
E-Mail katharina.pabel@jku.at

Pabst, Dr. Heinz-Joachim, Privatdozent,
Universität zu Köln, Prüfungsamt der
Rechtswissenschaftlichen Fakultät,
Albertus-Magnus-Platz, 50923 Köln,
(0221) 470-5799,
Fax (0221) 470-6722,
E-Mail hpabst@uni-koeln.de

Pache, Dr. Eckhard, Professor,
Hauptstraße 82, 97218 Gerbrunn;
Julius-Maximilians-Universität Würzburg,
Domerschulstraße 16, 97070 Würzburg,
(0931) 31-823 09,
Fax (0931) 31-2319,
E-Mail pache@jura.uni-wuerzburg.de

Palm, Dr. Ulrich, Professor,
Universität Hohenheim, Lehrstuhl für
Öffentliches Recht, Finanz- und Steuerrecht,
Schloss Osthof-Nord, 70559 Stuttgart,
(0711) 459-22791,
Fax (0711) 459-23482,
E-Mail palm@uni-hohenheim.de

Papier, Dr. Dr. h.c. Hans-Jürgen,
em. o. Professor, Präsident des
Bundesverfassungsgerichts a. D.,
Institut für Politik und Öffentliches Recht,
Universität München,
Professor-Huber-Platz 2,
80539 München,
(089) 2180-3339
Mitterfeld 5a, 82327 Tutzing
E-Mail hans-juergen@prof-papier.de

Paulus, Dr. Andreas, Professor,
Hermann-Föge-Weg 17,
37073 Göttingen;
Institut für Völkerrecht und Europarecht,
Platz der Göttinger Sieben 5,
37073 Göttingen,
(0551) 3947 51,
Fax (0551) 3947 67,
E-Mail apaulus@jura.uni-goettingen.de

Pauly, Dr. Walter, o. Professor,
Lehrstuhl für Öffentliches Recht,
Rechts- und Verfassungsgeschichte,
Rechtsphilosophie,
Universität Jena,
Carl-Zeiss-Str. 3, 07743 Jena,
(03641) 9422 30 oder -31,
Fax (03641) 9422 32,
E-Mail W.Pauly@recht.uni-jena.de

Payandeh, Dr. Mehrdad, LL.M. (Yale),
Professor,
Moltkestr. 90, 40479 Düsseldorf;
Brucerius Law School,
Jungiusstr. 6, 20355 Hamburg,
(+49) (0) 40 3 07 06-201,
Fax (+49) (0) 40 3 07 06-235,
E-Mail mehrdad.payandeh@law-school.de

Pechstein, Dr. Matthias,
Universitätsprofessor,
Lindenallee 40, 14050 Berlin,
(030) 301 9417, Fax (030) 301 9417;
Jean-Monnet-Institut für Öffentliches Recht
und Europarecht, Europa-Universität
Viadrina Frankfurt (Oder),
Große Scharrnstr. 59,
15230 Frankfurt (Oder),
(0335) 5534-2761,
Fax (0335) 5534-2769,
E-Mail sekretariat-pechstein@europa-
uni.de

Peine, Dr. jur. Dr. h.c. Franz-Joseph,
Professor,
Kurpromenade 56, 14089 Berlin-Kladow,
(030) 365 6193,
Fax (030) 365 6193;
E-Mail fjpeineberlin@t-online.de

Pernice, Dr. Ingolf, Universitätsprofessor,
Laehrstraße 17a, 14165 Berlin,

(030) 8472 3615,
Fax (030) 8450 9162;
Lehrstuhl für Öffentliches Recht,
Völker- und Europarecht,
Humboldt-Universität zu Berlin,
Unter den Linden 6, 10099 Berlin,
(030) 2093-3440,
Fax (030) 2 93-3449,
E-Mail ingolf.pernice@rz.hu-berlin.de

Pestalozza, Dr. Christian Graf von,
Universitätsprofessor (em.),
Freie Universität Berlin,
Institut für Staatslehre, Staats-
und Verwaltungsrecht,
Dienstanschrift: Van't-Hoff-Str. 8,
14195 Berlin (Dahlem),
Postanschrift: Bayernallee 12,
14052 Berlin (Westend),
(030) 3046 329 od. 8385 3014,
Fax (030) 3081 3104,
E-Mail c.pestalozza@fu-berlin.de

Peters, Dr. Anne, LL.M., Professorin,
Direktorin des Max-Planck-Instituts für
ausländisches öffentliches Recht und
Völkerrecht,
Im Neuenheimer Feld 535,
69120 Heidelberg,
(06221) 482 307,
Fax (06221) 482 288,
E-Mail apeters-office@mpil.de

Petersen, Dr. Niels, Professor,
Lehrstuhl für Öffentliches Recht,
Völker- und Europarecht sowie
empirische Rechtsforschung,
Westfälische Wilhelms-Universität Münster
Bispinghof 24/25, 48143 Münster
(0251) 83 21862
E-Mail niels.petersen@uni-muenster.de

Pielow, Dr. Johann-Christian, Professor,
Stiepeler Str. 96, 44801 Bochum,
(0234) 746 33;
Ruhr-Universität Bochum, Fakultät
für Wirtschaftswissenschaft – Recht
der Wirtschaft –,
Universitätsstr. 150, 44780 Bochum,
(0234) 3225 7234,
Fax (0234) 321 4074,
E-Mail christian.pielow@ruhr-
uni-bochum.de

Pieper, Dr. Stefan Ulrich,
apl. Professor,
Bundespräsidialamt,
Spreeweg 1, 10557 Berlin,
(030) 2000 21 20
Fax (030) 2000-1 99,
E-Mail stefan.pieper@bpra.bund.de

Pieroth, Dr. Bodo, Professor,
Gluckweg 19, 48147 Münster,
(0251) 2332 91,
Fax (0251) 2332 94;
Universität Münster,
Universitätsstr. 14–16,
48143 Münster,
(0251) 8321 900,
Fax (0251) 8321 901,
E-Mail pieroth@uni-muenster.de

Pietzcker, Dr. Jost, Professor,
Hausdorffstr. 95, 53129 Bonn,
(0228) 2339 54;
Universität Bonn, 53113 Bonn,
(0228) 7391 77,
E-Mail Pietzcker@jura.uni-bonn.de

Pirson, Dr. Dr. Dietrich, o. Professor,
Brunnenanger 15, 82418 Seehausen,
(08841) 47868;
Universität München,
Professor-Huber-Platz 2,
80539 München,
(089) 2180-2715,
E-Mail d.pirson@gmx.de

Pitschas, Dr. Dr. h.c. Rainer,
o. Universitätsprofessor,
Hermann-Jürgens-Str. 8,

76829 Landau-Godramstein,
(06341) 9693 81,
Fax (06341) 9693 82;
Deutsche Universität für
Verwaltungswissenschaften Speyer,
Postfach 1409, 67324 Speyer,
(06232) 654-345,
Fax (06232) 654-305,
E-Mail rpitschas@uni-speyer.de

Pöschl, Dr. Magdalena, Univ.-Prof.,
Institut für Staats- und Verwaltungsrecht,
Schottenbastei 10–16, Juridicum,
A-1010 Wien,
(0043) 1-4277-354 71,
E-Mail magdalena.poeschl@univie.ac.at

Poscher, Dr. Ralf, Universitätsprofessor,
Zasiusstr. 6, 79102 Freiburg,
(0761) 612 4191;
Albert-Ludwigs-Universität Freiburg,
Institut für Staatswissenschaft und Rechtsphilosophie, Abt. 2: Rechtsphilosophie,
Platz der Alten Synagoge 1,
79085 Freiburg,
(0761) 20397 570;
Fax (0761) 20397 571,
E-Mail rechtsphilosophie@jura.uni-freiburg.de

Potacs, Dr. Michael, Professor,
Hammerschmidtgasse 5/3/2,
A-1190 Wien,
(0043) 1324 6623;
Institut für Österreichisches und
Europäisches Öffentliches Recht,
Wirtschaftsuniversität Wien,
Althanstraße 39–45, A-1090 Wien,
(0043) 1313 3646 69,
E-Mail michael.potacs@wu.ac.at

Preuß, Dr. Ulrich K., Professor,
Friedbergstraße 47, 14057 Berlin,
(030) 3081 9433;
Hertie School of Governance,
Schlossplatz 1, 10178 Berlin,
(030) 212 3123 10,
Fax (030) 212 3129 99,
E-Mail ukpreuss@hertie-school.org

Proelß, Dr. Alexander, Professor,
Peter-Thomas-Str. 4, 54296 Trier;
Fachbereich V – Rechtswissenschaft,
Universität Trier,
Universitätsring 15, 54296 Trier
(0651) 201 2587,
Fax (0651) 201 3803
E-Mail proelss@uni-trier.de

Pünder, Dr. Hermann, LL.M. (Iowa),
Universitätsprofessor,
Hagedornstraße 25, 20149 Hamburg,
(040) 4146 6934;
Bucerius Law School, Lehrstuhl für Öffentliches Recht (einschließlich Europarecht),
Verwaltungswissenschaft und
Rechtsvergleichung,
Postfach 30 10 30, 20304 Hamburg,
(040) 30706-260,
Fax (040) 30706-235,
E-Mail hermann.puender@law-school.de

Püttner, Dr. Dr. h.c. Günter, o. Professor,
Schwerdstraße 3, 67346 Speyer,
(06232) 71997

Puhl, Dr. Thomas, o. Professor,
In der Aue 26a, 69118 Heidelberg,
(06221) 8036 64,
Fax (06221) 8036 69;
Universität Mannheim,
Fakultät für Rechtswissenschaft,
Schloss – Westflügel (W 226),
68131 Mannheim,
(0621) 181 1354/-1355,
Fax (021) 181 1361,
E-Mail puhl@staffmail.uni-mannheim.de

Puttler, Dr. Adelheid, LL.M. (University
of Chicago), diplomée de l'E.N.A.,
Universitätsprofessorin,
Lehrstuhl für Öffentliches Recht,

insbesondere Europarecht, Völkerrecht
und Internationales Wirtschaftsrecht,
Ruhr-Universität Bochum,
44780 Bochum,
(0234) 322 2820,
Fax (0234) 321 4139,
E-Mail LS-Puttler@Ruhr-Uni-Bochum.de

Ramsauer, Dr. Ulrich, Professor, VRiOVG,
Wiesenstraße 5, 20255 Hamburg,
(040) 4318 1 53;
Universität Hamburg,
Fakultät für Rechtswissenschaft,
Seminar für Verwaltungslehre,
Rothenbaumchaussee 33, 20148 Hamburg,
(040) 42838-4965,
Fax (040) 42838-5670,
E-Mail ulrich.ramsauer@uni-hamburg.de

Randelzhofer, Dr. Albrecht, o. Professor,
Wulffstr. 12, 12165 Berlin,
(030) 7926 085

Raschauer, Dr. Bernhard,
o. Universitätsprofessor,
Pfeilgasse 7/2/6, A-1080 Wien,
(0043) 1408 3353;
Universität Wien, Institut für Staats- und
Verwaltungsrecht, Abt. Wirtschaftsrecht,
Schottenbastei 10–16, A-1010 Wien,
(0043) 1 4277-35352,
Fax (0043) 1 4277-354 59,
E-Mail sekretariat.raschauer.staatsrecht@
univie.ac.at

Raschauer, Dr. Nicolas,
Universitätsprofessor,
CHSH Rechtsanwälte Wien
Parkring 2, 1010 Wien
+43 (0)1-51435-451
Fax +43 (0)1-51435-35
E-Mail nicolas.raschauer@gmail.com

Rasenack, Dr. Christian A.L., LL.M.,
Professor,
Taunusstr. 8, 12309 Berlin,
(030) 745 2543;
TU Berlin, Fakultät VIII, Institut für Volks-
wirtschaftslehre und Wirtschaftsrecht,
Straße des 17. Juni 135, 10623 Berlin,
(030) 3142-5874,
Fax (030) 745 2543,
E-Mail christian.rasenack@mailbox.
tu-berlin.de

Rauschning, Dr. Dr. h.c. Dietrich,
o. Professor,
Rodetal 1, 37120 Bovenden,
(05594) 93174,
Fax (05594) 93175;
Institut für Völkerrecht,
Universität Göttingen,
Platz der Göttinger Sieben 5,
37073 Göttingen,
(0551) 3947 51,
E-Mail drausch@gwdg.de

Reimer, Dr. Ekkehart, Professor,
Institut für Finanz- und Steuerrecht,
Lehrstuhl für Öffentliches Recht und
Prinzipien des Europäischen und
Internationalen Steuerrechts,
Friedrich-Ebert-Anlage 6–10,
69117 Heidelberg,
(06221) 5474 67,
Fax (06221) 5477 91,
E-Mail Reimer@uni-heidelberg.de

Reimer, Dr. Franz, Professor,
Am Kirschenberg 4, 35394 Gießen;
Justus-Liebig-Universität Gießen,
Fachbereich 1 (Rechtswissenschaft),
Hein-Heckroth-Str. 5, 35390 Gießen,
E-Mail franz.reimer@recht.uni-giessen.de

Reimer, Dr. Philipp, Privatdozent,
Feldstraße 32a, 25469 Halstenbek,
Albert-Ludwigs-Universität Freiburg,
Institut für Staatswissenschaft und Rechts-
philosophie, Abt. 3 – Rechtstheorie
79085 Freiburg i. Br.
(0761) 20397805,

Fax (0761) 20397802
E-Mail philipp.reimer@jura.uni-freiburg.de

Reinhardt, Dr. Michael, LL.M. (Cantab.),
Professor,
Auf dem Stumpelrott 9, 50999 Köln,
(0221) 3517 30;
Universität Trier, Fachbereich V,
54286 Trier,
(0651) 201-2578,
Fax (0651) 201 2580,
E-Mail reinharm@uni-trier.de

Remmert, Dr. Barbara,
Universitätsprofessorin,
Bei der Fruchtschranne 4,
72070 Tübingen;
Eberhard Karls Universität Tübingen,
Lehrstuhl für Öffentliches Recht,
Geschwister-Scholl-Platz,
72074 Tübingen,
E-Mail remmert@jura.uni-tuebingen.de

Rengeling, Dr. Hans-Werner,
Universitätsprofessor,
Langeworth 143, 48159 Münster,
(0251) 2120 38,
Fax (0251) 2120 44;
European Legal Studies Institute,
Universität Osnabrück,
Martinistr. 10, 49069 Osnabrück,
(0541) 969-4505 oder -4504,
Fax (0541) 969-6282,
E-Mail H.-W.Rengeling@t-online.de

Rensmann, Dr. Thilo, LL.M. (University of Virginia), Universitätsprofessor,
Sedanstr. 12, 53173 Bonn,
(0228) 2144 12;
Technische Universität Dresden,
Juristische Fakultät, Lehrstuhl für Völkerrecht, Europarecht und Öffentliches Recht,
01062 Dresden,
(0351) 4633 7366,
Fax (0351) 4633 7465,
E-Mail rensmann@jura.tu-dresden.de

Ress, Dr. iur. Dr. rer. pol. Dr. iur. h.c. mult. Georg, em. Universitätsprofessor,
Europa-Institut Universität der Saarlandes,
66041 Saarbrücken,
(0681) 302 2503 od. 4114,
Fax (0681) 302 4369,
Professor an der Jacobs University Bremen,
Richter am EGMR a. D.,
Am Botanischen Garten 6,
Uni-Campus B6.6, 66123 Saarbrücken,
(0681) 37 2545 oder (0681) 302 3055,
E-Mail ress@mx.uni-saarland.de

Rhinow, Dr. René, o. Professor,
em. Ordinarius für öffentliches Recht
an der Universität Basel,
Leisenbergstr. 26, CH-4410 Liestal,
(0041) 61911 9935,
E-Mail rene.rhinow@gmail.com

Richter, Dr. Dagmar,
Professorin und Mitglied des Instituts
für Rechtswissenschaften der Polnischen
Akademie der Wissenschaften;
In den Weiden 33, D-66440 Blieskastel;
Instytut Nauk Prawnych,
Polskiej Akademii Nauk,
Nowy Swiat 72,
PL-00-030 Warszawa,
(06842) 9610140 und (0048) 22 826 78 53;
E-Mail d.richter@inp.pan.pl

Riedel, Dr. Eibe H., Universitätsprofessor,
Haagwiesenweg 19, 67434 Neustadt,
(06321) 848 19;
Lehrstuhl für Deutsches und
Ausländisches Öffentliches Recht,
Völkerrecht und Europarecht,
Universität Mannheim,
Schloß/Westflügel, 68131 Mannheim,
(0621) 181-1417 oder 1418 oder 1420-22,
Fax (0621) 181-1419,
E-Mail riedel@uni-mannheim.de

Rinken, Dr. Alfred, Universitätsprofessor,
Treseburger Str. 37, 28205 Bremen,

(0421) 4407 62,
E-Mail rinken@uni-bremen.de

Rixen, Dr. Stephan, Universitätsprofessor,
Universität Bayreuth, Rechts- und
Wirtschaftswissenschaftliche Fakultät,
Lehrstuhl für Öffentliches Recht,
Sozialwirtschafts- und Gesundheitsrecht,
Universitätsstraße 30, 95447 Bayreuth,
(0921) 55-6010,
Fax (0921) 55-6012,
E-Mail stephan.rixen@uni-bayreuth.de

Robbers, Dr. Gerhard,
Universitätsprofessor,
Dagobertstr. 17, 54292 Trier,
(0651) 53710;
Universität Trier, Postfach 38 25,
54286 Trier,
(0651) 201-2542,
Fax (0651) 201-3905,
E-Mail Robbers@uni-trier.de

Rodi, Dr. Michael, M.A.,
Universitätsprofessor,
Richardstr. 82, 12043 Berlin;
Ernst-Moritz-Arndt-Universität Greifswald,
Lehrstuhl für Öffentliches Recht,
Finanz- und Steuerrecht,
17487 Greifswald,
(03834) 8621 00,
E-Mail mrodi@uni-greifswald.de

Röben, Dr. Volker, LL.M., Professor,
School of Law Swansea University,
Singleton Park, Swansea SA2 8PP,
Wales, UK,
(0044) 1792 6027 23,
Fax (0044) 1792 2958 55,
E-Mail V.Roeben@swansea.ac.uk

Röger, Dr. Ralf, Professor,
Fachhochschule des Bundes für öffentliche
Verwaltung, Fachbereich Bundespolizei,
Ratzeburger Landstraße 4, 23562 Lübeck,
(0451) 203-1736,
Fax (0451) 203-1709,
E-Mail roeger@roeger.info

Röhl, Dr. Hans Christian, Professor,
Mainaustraße 207a, 78464 Konstanz,
(07531) 807 1446;
Universität Konstanz, Lehrstuhl für
Staats- und Verwaltungsrecht, Europarecht
und Rechtsvergleichung, Fach D 115,
Universitätsstr. 10, 78457 Konstanz,
(07531) 88-2313,
Fax (07531) 88-2563,
E-Mail hans.christian.roehl@uni-konstanz.de

Ronellenfitsch, Dr. Michael, o. Professor,
Augusta-Anlage 15, 68165 Mannheim;
Universität Tübingen, Juristische Fakultät,
Geschwister-Scholl-Platz,
72074 Tübingen,
(07071) 972 109,
Fax (07071) 297 4905,
E-Mail ronellenfitsch@jura.uni-tuebingen.de

Rossen-Stadtfeld, Dr. Helge, Professor,
Marklandstraße 17, 81549 München,
(089) 7442 7929;
Universität der Bundeswehr München,
Fakultät für Wirtschafts- und Organisationswissenschaften,
Werner-Heisenberg-Weg 39,
85577 Neubiberg,
(089) 6004-4604,
Fax (089) 6004-3700,
E-Mail helge.rossen-stadtfeld@unibw.de

Rossi, Dr. Matthias, Professor,
Universität Augsburg, Juristische Fakultät,
Lehrstuhl für Staats- und Verwaltungsrecht,
Europarecht sowie Gesetzgebungslehre,
Universitätsstr. 2, 86135 Augsburg,
(0821) 598-4545, Sekr. -4546,
Fax (0821) 598-4547,
E-Mail matthias.rossi@jura.uni-augsburg.de

Roth, Dr. Wolfgang, LL.M. (Michigan),
apl. Professor,
RAe Redeker Sellner Dahs,
Willy-Brandt-Allee 11, 53113 Bonn,
(0228) 726 25-0,
E-Mail roth@redeker.de

Rozek, Dr. Jochen, Universitätsprofessor,
Hinrichsenstr. 31, 04105 Leipzig
(0341) 35581665;
Lehrstuhl für Staats- und Verwaltungsrecht,
Verfassungsgeschichte und Staatskirchen-
recht, Universität Leipzig,
Burgstr. 27, 04109 Leipzig,
(0341) 9735-171, Sekr. -170,
Fax (0341) 9735-179,
E-Mail rozek@uni-leipzig.de

Ruch, Dr. Alexander, o. Professor em.,
ETH Zürich
Gartenstr. 85, CH-4052 Basel,
(0041) 61 272 3622,
E-Mail ruch@recht.gess.ethz.ch

Rudolf, Dr. Walter, o. Professor,
Rubensallee 55a, 55127 Mainz,
(06131) 719 42,
E-Mail inge.rudolf@t-online.de;
FB Rechts- und Wirtschaftswissenschaften,
Universität Mainz, 55099 Mainz,
(06131) 39-22073,
Sekretariat (06131) 39-23041

Rüfner, Dr. Wolfgang, Professor,
Hagebuttenstr. 26, 53340 Meckenheim,
(02225) 7107,
E-Mail Ruefner@t-online.de;
zugehörig Universität zu Köln

Rühl, Dr. Ulli F. H., Professor,
Hermann-Allmers-Str. 34,
28209 Bremen,
(0421) 346 7484;
Universität Bremen,
FB 6: Rechtswissenschaft,
Universitätsallee, GW 1,
Postfach 33 04 40, 28334 Bremen,
(0421) 218-4606,
Sekretariat: (0421) 218-2127,
E-Mail uruehl@uni-bremen.de

Rütsche, Dr. Bernhard, Professor,
Jubiläumsstr. 87, CH-3005 Bern,
(0041) 313 1115 84,
E-Mail bernhard.ruetsche@bluewin.ch;
Universität Zürich,
Rechtswissenschaftliches Institut,
Treichlerstr. 10, CH-8032 Zürich,
(0041) 446 3461 03,
Fax (0041) 446 3415 89,
E-Mail bernhard.ruetsche@unilu.ch

Ruffert, Dr. Matthias, Professor,
Naumannstraße 12, 07743 Jena,
(03641) 6283880;
Humboldt-Universität zu Berlin,
Juristische Fakultät, Lehrstuhl für
Öffentliches Recht und Europarecht,
Unter den Linden 6, D-10099 Berlin,
+49 (0) 30 2093-3773,
Fax +49 (0) 30 2093-3449,
E-Mail matthias.ruffert@rewi.hu-berlin.de

Ruland, Dr. Franz, Professor,
Geschäftsführer des Verbandes Deutscher
Rentenversicherungsträger a. D.,
Honorarprofessor an der Johann-Wolfgang-
Goethe Universität Frankfurt,
Strasslacher Straße 1B, 81479 München,
(089) 7277 9792,
Fax (089) 7490 9482,
E-Mail Ruland.Franz@t-online.de

Rupp, Dr. Hans Heinrich, o. Professor,
Am Marienpfad 29, 55128 Mainz,
(06131) 345 88

Ruppert, Dr. Stefan, Privatdozent,
Jean-Sauer-Weg 1, 61440 Oberursel;
MPI für europäische Rechtsgeschichte,
Hausener Weg 120,
60489 Frankfurt am Main,

E-Mail ruppert@rg.mpg.de;
Mobil (0170) 855 4477,
E-Mail s.ruppert@outlook.de

Ruthig, Dr. Josef, Universitätsprofessor,
Dreiweidenstr. 6, 65195 Wiesbaden;
Johannes-Gutenberg-Universität Mainz,
Fachbereich Rechts- und Wirtschafts-
wissenschaften, Lehrstuhl für
Öffentliches Recht, Europarecht und
Rechtsvergleichung,
55099 Mainz,
(06131) 3920 964,
Fax (06131) 3924 059,
E-Mail Ruthig@uni-mainz.de

Rux, Dr. Johannes, apl. Professor,
Sophienstr. 32, 76133 Karlsruhe,
(0721) 383 1247,
Fax (0721) 383 1248;
Nomos Verlagsgesellschaft mbH & Co. KG
Programmleitung Wissenschaft –
Juristisches Lektorat
Waldseestr. 3–5, 76530 Baden-Baden
E-Mail rux@nomos.de

Sachs, Dr. Michael, Universitätsprofessor,
Dattenfelder Str. 7, 51109 Köln,
(0221) 8446 57,
Fax (0221) 8 06 70;
Universität zu Köln, Lehrstuhl für
Staats- und Verwaltungsrecht,
Albertus-Magnus-Platz, Bauteil V, 2.OG,
50923 Köln,
(0221) 470-5803,
Fax (0221) 470-5135,
E-Mail Sachs@uni-koeln.de

Sacksofsky, Dr. Ute, Professorin,
Schönwetterstr. 5,
60320 Frankfurt am Main,
(069) 9562 2051,
Fax (069) 9562 2052;
Goethe-Universität,
Fachbereich Rechtswissenschaft,
Institut für öffentliches Recht,
Grüneburgplatz 1,
60323 Frankfurt am Main,
(069) 7983 4285,
Fax (069) 7983 4513,
E-Mail Sacksofsky@jur.uni-frankfurt.de

Sarcevic, Dr. Edin, apl. Professor,
Thomasiusstr. 15, 04009 Leipzig,
(0341) 601 7393;
Juristenfakultät Leipzig, Postfach 100 920,
(0341) 973 5210,
Fax (0341) 973 5218,
E-Mail edin@rz.uni-leipzig.de

Sauer, Dr. Heiko, Professor,
Lehrstuhl für deutsches und europäisches
Verfassungs- und Verwaltungsrecht,
Rheinische Friedrich-Wilhems-Universität
Bonn,
Adenauerallee 24–42, 53113 Bonn,
(0228) 73-62411
E-Mail sauer@jura.uni-bonn.de

Saurer, Dr. Johannes, LL.M. (Yale),
Professor,
Eberhard Karls Universität Tübingen
Lehrstuhl für Öffentliches Recht,
Geschwister-Scholl-Platz,
72074 Tübingen,
E-Mail johannes.saurer@uni-tuebingen.de

Saxer, Dr. Urs, Titularprofessor, LL.M.,
Kantstrasse 15, CH-8044 Zürich,
(0041-44) 422 4042;
Steinbrüchel Hüssy Rechtsanwälte,
Grossmünsterplatz 8, CH-8001 Zürich,
(0041) 44 69 4000,
Fax (0041) 269 4001,
E-Mail Saxer@steinlex.ch

Schachtschneider, Dr. Karl Albrecht,
o. Professor,
E-Mail Kaschachtschneider@web.de

Schaefer, Dr. Jan Philipp, Privatdozent,
Brenntenhau 22, 70565 Stuttgart,

(0711) 2238 520;
Ludwig-Maximilians-Universität München,
Juristische Fakultät, Lehrstuhl für
Öffentliches Recht und Staatsphilosophie,
Professor-Huber-Platz 2, 80539 München,
(089) 2180 2746,
Fax (089) 2180 5063
E-Mail schaefer@jura.uni-muenchen.de

Schambeck, Dr. Dr. h.c. mult. Herbert,
em. o. Universitätsprofessor,
Präsident des Bundesrates i.R.,
Hofzeile 21, A-1190 Wien,
(0043-1) 3683494;
Universität Linz,
Altenbergerstraße 69, A-4040 Linz,
(0043) 732 2 4687 400

Schefer, Dr. Markus, Professor,
Gartenstadt 18,
CH-4142 Münchenstein/BL,
(0041) 614 1136 28;
Universität Basel Juristische Fakultät,
Lehrstuhl für Staats- und Verwaltungsrecht,
Maiengasse 51, CH-4056 Basel,
(0041) 612 6725 13,
E-Mail markus.schefer@unibas.ch

Schefold, Dr. Dian, Universitätsprofessor,
Mathildenstraße 93, 28203 Bremen,
(0421) 725 76;
FB Rechtswissenschaft der Universität
Bremen,
Universitätsallee, GW 1,
Postfach 33 04 40, 28334 Bremen,
(0421) 218-6 6007,
Fax (0421) 218-6 6030,
E-Mail schefold@uni-bremen.de

Schenke, Dr. Ralf P., o. Professor,
Spessartstr. 41, 97082 Würzburg
(0931) 3017 1131;
Julius-Maximilians-Universität Würzburg,
Lehrstuhl für Öffentliches Recht,
Deutsches, Europäisches und
Internationales Steuerrecht,
Domerschulstr. 16, 97070 Würzburg,
(0931) 31-823 60,
Fax (0931) 31-8 6070,
E-Mail schenke@jura.uni-wuerzburg.de

Schenke, Dr. Wolf-Rüdiger, o. Professor,
Beim Hochwald 30, 68305 Mannheim,
(0621) 7442 00;
Universität Mannheim,
68131 Mannheim,
(0621) 181 1410,
E-Mail Schenke@jura.uni-mannheim.de

Scherer, Dr. Joachim, LL.M.,
apl. Professor,
Privatweg 9, 64342 Seeheim-Jugenheim,
(06257) 9037 39;
RAe Baker & McKenzie,
Bethmannstr. 50–54,
60311 Frankfurt am Main,
(069) 2990 8189,
Fax (069) 2990 8108,
E-Mail Joachim.Scherer@Bakernet.com

Scherzberg, Dr. Arno, Professor,
Wartburgstr. 34, 99094 Erfurt,
(0361) 737 4761;
Universität Erfurt,
Staatswissenschaftliche Fakultät,
Postfach 900 221, 99105 Erfurt,
(0361) 737-4761, (0361) 737-4760 (Sekr.),
Fax (0361) 737-4709,
E-Mail Arno.Scherzberg@uni-erfurt.de

Scheuing, Dr. Dieter H., o. Professor,
Finkenstr. 17, 97204 Höchberg,
(0931) 483 31,
Fax (0931) 4081 98;
Universität Würzburg, 97070 Würzburg,
E-Mail Scheuing@jura.uni-wuerzburg.de

Schiedermair, Dr. Hartmut, o. Professor,
Wittelsbacher Str. 7,
53173 Bonn-Bad Godesberg;
Institut für Völkerrecht und ausländisches
öffentliches Recht, Universität Köln,

Gottfried-Keller-Str. 2, 50931 Köln,
(0221) 47023 64

Schiedermair, Dr. Stephanie,
Privatdozentin,
117er Ehrenhof 3, 55118 Mainz;
Johannes Gutenberg-Universität Mainz,
Jakob-Welder-Weg 9, 55099 Mainz,
(06131) 3925 536,
E-Mail schiedermair@uni-mainz.de

Schilling, Dr. Theodor, apl. Professor,
Le Mas des Roses, Fontcaudette,
F-84220 Gordes;
Humboldt-Universität zu Berlin,
10117 Berlin;
+49 (0) 1578 1948 717,
Fax +33 (0) 651 44 04 04
E-Mail theodorf.schilling@gmail.com

Schindler, Dr. Benjamin, MJur (Oxford),
o. Professor,
Ober Bendlehn 32, CH-9042 Speicher;
Universität St. Gallen, Law School,
Tigerbergstraße 21,
CH-9000 St. Gallen,
(0041) 71 22421 63,
Fax (0041) 71 22421 62,
E-Mail benjamin.schindler@unisg.ch

Schindler, Dr. Dr. h.c. Dietrich, Professor,
Lenzenwiesstr. 8, CH-8702 Zollikon;
Universität Zürich,
(0041-1) 391-7118 oder -4140,
Fax (0041-1) 391-7118

Schlacke, Dr. Sabine, Professorin,
Querstr. 9, 18107 Elmenhorst,
(0381) 510 6082;
Westfälische Wilhelms-Universität,
Institut für Umwelt- und Planungsrecht,
Universitätsstraße 14/16,
48143 Münster,
(0251) 83-21855 od. -29793,
Fax (0251) 83-29297,
E-Mail sabine.schlacke@uni-muenster.de

Schladebach, Dr. Marcus, LL.M.,
Privatdozent,
Düstere Straße 24/25, 37073 Göttingen,
E-Mail schlade@gmx.de;
Institut für Völker- und Europarecht,
Blauer Turm, 13. Etage,
Universität Göttingen,
Platz der Göttinger Sieben 5,
37073 Göttingen,
(0551) 394 762,
Fax (0551) 394 620,
E-Mail marcus.schladebach@jura.
uni-goettingen.de

Schlieffen, Dr. Katharina Gräfin von,
Universitätsprofessorin,
FernUniversität Hagen,
Fachbereich Rechtswissenschaft,
Universitätsstr. 21, 58084 Hagen,
(02331) 987-2878,
Fax (02331) 987-395,
E-Mail LG.vonSchlieffen@fernuni-hagen.de

Schliesky, Dr. Utz, apl. Professor,
Direktor des Schleswig-Holsteinischen
Landtages,
Goosdiek 22, 24229 Dänischenhagen;
Schleswig-Holsteinischer Landtag,
Düsternbrooker Weg 70,
24105 Kiel,
(0431) 988-1010;
Lorenz-von-Stein-Institut für
Verwaltungswissenschaften an der
Christian-Albrechts-Universität zu Kiel,
Olshausenstr. 75, 24098 Kiel,
E-Mail Utz.Schliesky@landtag.ltsh.de

Schlink, Dr. Bernhard, Professor,
Viktoria-Luise-Platz 4, 10777 Berlin;
Institut für Öffentliches Recht und
Völkerrecht,
Humboldt-Universität zu Berlin,
Unter den Linden 6, 10099 Berlin,
(030) 2093-3454 oder -3472,
Fax (030) 2093-3452,
E-Mail Schlink@rewi.hu-berlin.de

Schmahl, Dr. Stefanie, LL.M., Professorin,
Wittelsbacherstraße 10 A, 10707 Berlin;
Lehrstuhl für deutsches und ausländisches öffentliches Recht, Völkerrecht und Europarecht, Universität Würzburg,
Domerschulstr. 16, 97070 Würzburg,
(0931) 31-8 2324,
Fax (0931) 31-2792,
E-Mail schmahl@jura.uni-wuerzburg.de

Schmalenbach, Dr. Kirsten, Professorin,
Markus Sittikus-Str. 19/20,
A-5020 Salzburg;
Fachbereich Öffentliches Recht/
Völkerrecht,
Paris Lodron Universität Salzburg,
Churfürststraße 1, A-5020 Salzburg,
(0043) 662 8044-3651,
Fax (0043) 662 8044-135,
E-Mail kirsten.schmalenbach@sbg.ac.at

Schmid, Dr. Gerhard, Professor,
Hochwaldstr. 24, CH-4059 Basel,
(0041) 613 31 8425;
c/o Wenger Plattner,
Aeschenvorstadt 55, CH-4010 Basel,
(0041) 612 79-7000,
Fax (0041) 612 79-7 01,
E-Mail Gerhard.Schmid@wenger-plattner.ch

Schmid, Dr. Viola, LL.M.,
Universitätsprofessorin,
Kirchenweg 3, 91126 Schwabach,
(09122) 773 82,
Fax (09122) 623 45;
Institut für Öffentliches Recht,
Technische Universität Darmstadt,
Hochschulstr. 1, 64289 Darmstadt,
(06151) 1664 64,
Fax (06151) 1639 84,
E-Mail schmid@jus.tu-darmstadt.de

Schmidt, Dr. Reiner, o. Professor,
Bachwiesenstr. 5,
86459 Gessertshausen,
(08238) 4111,
Fax (08238) 609 01,
E-Mail Rein.Schmidt@t-online.de;
Lehrstuhl für Öffentliches Recht,
Wirtschaftsverwaltungsrecht
und Umweltrecht, Universität Augsburg,
Universitätsstr. 24, 86159 Augsburg,
(0821) 598-4526

Schmidt, Dr. Thorsten Ingo,
Universitätsprofessor,
Köhlerstr. 31, 12205 Berlin,
(0163) 135 5487;
Professur für Öffentliches Recht,
insbesondere Staatsrecht, Verwaltungs- und Kommunalrecht,
Universität Potsdam,
August-Bebel-Str. 89, 14482 Potsdam
(0331) 977-3284,
E-Mail thorsten.ingo.schmidt@uni-potsdam.de

Schmidt, Dr. Walter, Universitätsprofessor,
Brüder-Knauß-Str. 86, 64285 Darmstadt,
(06151) 64710;
Universität Frankfurt,
60054 Frankfurt am Main,
(069) 798 221 89

Schmidt am Busch, Dr. Birgit, LL.M. (Iowa),
außerplanmäßige Professorin,
Schmellerstr. 28, 80337 München,
(089) 725 7420,
E-Mail BSaB@aol.com;
Ludwig-Maximilians-Universität München,
Ludwigstr. 28, Rgb., 80539 München,
(089) 2180-2082,
E-Mail Schmidt-am-Busch@jura.uni-muenchen.de

Schmidt-Aßmann, Dr. Dres. h.c. Eberhard,
o. Professor,
Höhenstr. 30, 69118 Heidelberg,
(06221) 8008 03;
Universität Heidelberg,
69117 Heidelberg,

(06221) 5478 07,
E-Mail schmidt-assmann@uni-hd.de

Schmidt-De Caluwe, Dr. Reimund, Universitätsprofessor,
Unterer Hardthof 17 B, 35398 Gießen,
(0641) 345 66,
Fax (0641) 960 9966;
Juristische Fakultät der Martin-Luther-Universität Halle-Wittenberg,
Universitätsplatz 3–5, 06099 Halle (Saale),
(0345) 55-231 38 oder -39,
E-Mail Schmidtdc@jura.uni-halle.de

Schmidt-Jortzig, Dr. Edzard, o. Professor,
Moltkestraße 88, 24105 Kiel,
(0431) 895 0195,
Fax (0431) 8034 71,
E-Mail esjot@web.de;
Christian-Albrechts-Universität zu Kiel,
Leibnitzstraße 6, 24118 Kiel,
(0431) 880-3545,
E-Mail eschmidt-jortzig@law.uni-kiel.de

Schmidt-Preuß, Dr. Matthias, o. Professor,
E.-T.-A.-Hoffmann-Straße 12,
53113 Bonn,
(0228) 6780 91;
Universität Bonn, Rechts- und Staatswissenschaftliche Fakultät,
Adenauerallee 24–42, 53113 Bonn,
(0228) 7365 02,
Fax (0228) 7365 07,
E-Mail schmidt-preuss@jura.uni-bonn.de

Schmidt-Radefeldt, Dr. Roman, Privatdozent,
Kirchstr. 8, 10557 Berlin,
E-Mail romansr69@yahoo.de;
Deutscher Bundestag, Wissenschaftliche Dienste, Fachbereich WD 2 – Auswärtiges, Verteidigung, Völkerrecht, Menschenrechte und humanitäre Hilfe,
Platz der Republik 1, 11011 Berlin,
(030) 227-38622,
Fax (030) 227-36526,
E-Mail Roman.Schmidt-Radefeldt@bundestag.de

Schmitt Glaeser, Dr. Alexander, LL.M. (Yale), Privatdozent,
Kaulbachstraße 64, 80539 München,
(089) 3854 7931,
E-Mail a.schmitt-glaeser@aya.yale.edu

Schmitt Glaeser, Dr. Dr. h. c. Walter, o. Professor,
Rübezahlweg 9 A, 95447 Bayreuth,
(0921) 320 70,
Fax (0921) 756 3866

Schmitt-Kammler, Dr. Arnulf, Universitätsprofessor,
Katzenberg 6, 96049 Bamberg;
Universität zu Köln, Rechtswissenschaftliche Fakultät,
Albertus-Magnus-Platz, 50923 Köln,
(0221) 470-4066 oder -4067,
E-Mail schmitt-kammler@gmx.de

Schmitz, Dr. Thomas, Professor,
DAAD-Langzeitdozent für Rechtswissenschaften
Zentrum für deutsches Recht
Truong Dai hoc Luat Ha Noi
(Rechtshochschule Hanoi)
87 Nguyen Chi Thanh
Dong Da, Hanoi
Vietnam
(+84) 125.223.8069 (MEZ +6)
In Deutschland: Mittelstraße 1,
31535 Neustadt am Rübenberge
E-Mail tschmit1@gwdg.de

Schnapp, Dr. Friedrich E., o. Professor,
Efeuweg 22, 44869 Bochum,
(02327) 742 13;
Universität Bochum, 44780 Bochum,
(0234) 32-2 2239,
Fax (0234) 32-14271,
E-Mail friedrich.e.schnapp@rub.de

Schneider, DDr. Christian F.,
Priv.-Dozent,
Franz-Keim-Gasse 44/13
A-2345 Brunn am Gebirge
bpv Hügel Rechtsanwälte OG
Ares-Tower, Donau-City-Straße 11
A-1220 Wien
(0043) 1 260 50-204
E-Mail christian.schneider@bpv-huegel.com

Schneider, Dr. Dr. h.c. Hans-Peter,
em. Professor,
Deutsches Institut für Föderalismus-forschung,
Drosselweg 4, 30559 Hannover,
(0511) 5110 50,
Fax (0511) 5445 492;
Juristische Fakultät,
Leibniz-Universität Hannover,
(0511) 762-8185,
E-Mail hps@dif.uni-hannover.de

Schneider, Dr. Jens-Peter, Professor,
Lorettostr. 36, 79100 Freiburg,
(0761) 290 86 300;
Albert-Ludwigs-Universität Freiburg,
Rechtswissenschaftliche Fakultät,
79085 Freiburg,
(0761) 203-97731,
Fax (0761) 203-97542,
E-Mail jp.schneider@jura.uni-freiburg.de

Schoch, Dr. Friedrich, o. Professor,
Kastelbergstr. 19, 79189 Bad Krozingen,
(07633) 9481 04,
Fax (07633) 9481 05;
Institut für Öffentliches Recht IV,
Universität Freiburg,
79085 Freiburg,
(0761) 203-2257 oder -2258,
Fax (0761) 203-2297,
E-Mail oerecht4@jura.uni-freiburg.de

Schöbener, Dr. Burkhard, Professor,
Am Glösberg 27, 97342 Obernbreit,
(09332) 5000 04;
Professur für Öffentliches Recht,
Völkerrecht und Europarecht,
Universität zu Köln,
Gottfried-Keller-Straße 2, 50931 Köln,
(0221) 470-3834 oder -3875,
E-Mail burkhard.schoebener@uni-koeln.de

Schönberger, Dr. Christoph, Professor,
Universität Konstanz,
Fachbereich Rechtswissenschaft,
Postfach D 110, Universitätsstr. 10,
78457 Konstanz,
(07531) 8830 04,
Fax (07531) 8840 08,
E-Mail Christoph.Schoenberger@uni-konstanz.de

Schönberger, Dr. Sophie-Charlotte,
Professorin,
Universität Konstanz,
Universitätsstraße 10, 78457 Konstanz,
(07531) 88-3654,
Fax (07531) 88-2194,
E-Mail Sophie.Schoenberger@uni-konstanz.de

Schöndorf-Haubold, Dr. Bettina,
Professorin,
Mühltalstr. 16, 69121 Heidelberg;
Justus-Liebig-Universität Gießen,
Professur für Öffentliches Recht,
Hein-Heckroth-Str. 5, 35390 Gießen,
(0641) 99 211 20,
Fax (0641) 99 211 29,
E-Mail bettina.schoendorf-haubold@recht.uni-giessen.de

Scholz, Dr. Rupert, o. Professor,
Königsallee 71 a, 14193 Berlin;
Of Counsel, Rechtsanwaltskanzlei
Gleiss Lutz,
Friedrichstraße 71, 10117 Berlin,
E-Mail rupert.scholz@gleisslutz.com
Universität München, Institut für Politik
und Öffentliches Recht,
Ludwigstr. 28/RG, 80539 München,

(089) 2180-2113,
E-Mail rupert.scholz@jura.
uni-muenchen.de

Schorkopf, Dr. Frank, Professor,
Ehrengard-Schramm-Weg 5,
37085 Göttingen;
Georg-August-Universität Göttingen,
Juristische Fakultät,
Institut für Völkerrecht und Europarecht,
Platz der Göttinger Sieben 5,
37073 Göttingen,
(0551) 39-4610,
Fax (0551) 39-221 96,
E-Mail Frank.Schorkopf@jura.
uni-goettingen.de

Schott, Dr. Markus, Privatdozent,
Rütistr. 38, CH-8032 Zürich,
(0041) 44363 1444;
Bär & Karrer AG, Brandschenkestr. 90,
CH-8027 Zürich,
(0041) 58261 5000,
Fax (0041) 58263 5477,
E-Mail markus.schott@baerkarrer.ch

Schröder, Dr. Meinhard, o. Professor,
Zum Wingert 2, 54318 Mertesdorf,
(0651) 57887;
Universität Trier, 54286 Trier,
(0651) 201 2586,
E-Mail schroedm@uni-trier.de

Schröder, Dr. Meinhard, Professor,
Universität Passau, Lehrstuhl für
Öffentliches Recht und
Informationstechnologierecht,
Innstr. 39, Juridicum, 94032 Passau,
(0851) 509-2380,
Fax (0851) 509-2382;
E-Mail meinhard.schroeder@uni-passau.de

Schröder, Dr. Rainer Johannes,
Privatdozent,
Wormser Str. 65, 01309 Dresden,
(0351) 656 9700;
Technische Universität Dresden,
Juristische Fakultät,
Bergstr. 53, 01069 Dresden,
(0351) 4633 7365,
E-Mail rschroed@jura.tu-dresden.de

Schröder, Dr. Ulrich Jan, Privatdozent,
Goebenstraße 19, 48151 Münster
Institut für öffentliches Wirtschaftsrecht,
Westfälische Wilhems-Universität Münster,
Universitätstraße 14–16, 48143 Münster
(0251) 8322701
Fax (0251) 8328315 m
E-Mail jan.schroeder@uni-muenster.de

Schroeder, Dr. Werner, LL.M., Professor,
Universität Innsbruck, Institut für
Völkerrecht, Europarecht und
Internationale Beziehungen,
Innrain 52, A-6020 Innsbruck,
(0043) 512-507-8320,
Fax (0043) 512-507-2651,
E-Mail Werner.Schroeder@uibk.ac.at

Schubert, Dr. Mathias, Privatdozent,
Universität Rostock, Juristische Fakultät,
Lehrstuhl für Öffentliches Recht,
insbesondere Verwaltungsrecht
Richard-Wagner-Straße 31,
18119 Rostock
(0381) 4988216,
Fax (0381) 4988212
E-Mail mathias.schubert@gmail.com

Schuler-Harms, Dr. Margarete,
Professorin,
Heidkoppel 19, 22145 Hamburg,
(040) 678 6061,
Fax (040) 678 8373;
Helmut-Schmidt-Universität,
Universität der Bundeswehr,
Institut für Öffentliches Recht,
Holstenhofweg 85, 22043 Hamburg,
(040) 6541-2782,
Fax (040) 6541-2087,
E-Mail Schuler-Harms@hsu-hh.de

Schulev-Steindl, Dr. MMag. Eva, LL.M. (London), Universitätsprofessorin,
RESOWI-Zentrum,
Universitätstraße 15/D3
A-8010 Graz
+43/316/3806707
E-Mail eva.schulev-steindl@uni-graz.at

Schulte, Dr. Martin, Professor,
Neuostra 15, 01219 Dresden,
(0351) 472 2550;
Lehrstuhl für Öffentliches Recht, Umwelt- und Technikrecht, Juristische Fakultät,
TU Dresden, von-Gerber-Bau,
Bergstr. 53, 01069 Dresden,
(0351) 4633-7362,
Fax (0351) 4633-7220,
E-Mail schulte@jura.tu-dresden.de

Schulz, Dr. Wolfgang, Professor,
Bismarckstr. 4, 20259 Hamburg,
(040) 4040 75;
Hans-Bredow-Institut für Medienforschung,
Heimhuder Str. 21, 20148 Hamburg,
(040) 4502 1711 (Sekr.), -34 (Durchwahl),
Fax (040) 4502 1777,
E-Mail w.schulz@hans-bredow-institut.de

Schulze-Fielitz, Dr. Helmuth, Professor,
Klara-Löwe-Str. 5, 97082 Würzburg,
(0931) 784 1025,
E-Mail Schulze-Fielitz@t-online.de

Schuppert, Dr. Gunnar Folke, Professor,
Kaiserdamm 28, 14057 Berlin,
(030) 3061 2168;
Wissenschaftszentrum Berlin für Sozialforschung, Forschungsprofessur
Neue Formen von Governance,
Reichpietschufer 50, 10785 Berlin,
(030) 25491-546 oder -246,
Fax (030) 25491-542,
E-Mail schuppert@wzb.eu

Schwartmann, Dr. Rolf, Professor,
Brucknerstraße 18, 50931 Köln,
(0221) 400 9094;
Fachhochschule Köln,
Fakultät für Wirtschaftswissenschaften,
Claudiusstraße 1, 50678 Köln,
(0221) 8275-3446,
Fax (0221) 8275-734 46,
E-Mail rolf.schwartmann@fh-koeln.de

Schwarz, Dr. Kyrill-A., Professor,
Dönersberg 13, 91550 Dinkelsbühl,
(0177) 831 0768;
Universität Würzburg, Juristische Fakultät,
Professor für Öffentliches Recht,
Domerschulstr. 16, 97070 Würzburg,
(0931) 318-2335,
E-Mail kyrill-alexander.schwarz@uni-wuerzburg.de

Schwarze, Dr. Jürgen, Professor,
Universität Freiburg, Institut für Öffentliches Recht, Abt. I,
Platz der Alten Synagoge 1,
79098 Freiburg,
(0761) 203-2238, oder -2251,
Fax (0761) 203-2234,
E-Mail juergen.schwarze@jura.uni-freiburg.de

Schwarzer, Mag., Dr. Stephan,
Universitätsdozent,
Rodlergasse 7/10, A-1190 Wien,
(0043) 1 369 1746;
Bundeswirtschaftskammer,
Wiedner Hauptstr. 63, A-1045 Wien,
(0043) 1 50105-4195

Schweitzer, Dr. Michael, Professor,
Göttweiger Str. 135, 94032 Passau,
(0851) 345 33;
Universität Passau, 94032 Passau,
(0851) 509-2330,
Fax (0851) 509-2332,
E-Mail Schweitzer@uni-passau.de

Schweizer, Dr. Rainer J., o. Professor,
Kirchgasse 9, CH-9220 Bischofszell,

(0041) 71-223 5624;
Universität St. Gallen,
Tigerbergstr. 21, CH-9000 St. Gallen,
Forschungsgemeinschaft für
Rechtswissenschaften,
(0041) 71-224 2161,
Fax (0041) 71-224 2162,
E-Mail Rainer.Schweizer@unisg.ch

Schwerdtfeger, Dr. Gunther,
Universitätsprofessor,
Hülsebrinkstr. 23,
30974 Wennigsen/Deister,
(05103) 1311;
Juristische Fakultät, Universität Hannover,
Königsworther Platz 1, 30167 Hannover,
(0511) 762-8 69

Seckelmann, Dr., Margrit, Privatdozentin,
Ringstr. 21, 69115 Heidelberg,
Geschäftsführerin des Deutschen Forschungsinstituts für öffentliche Verwaltung,
Freiherr-vom-Stein-Str. 2, 67346 Speyer,
(06232) 654-387,
E-Mail seckelmann@foev-speyer.de

Seer, Dr. Roman, Universitätsprofessor,
In den Birken 156 d, 42113 Wuppertal,
(0202) 272 1534,
Fax (0202) 272 1535;
Ruhr-Universität Bochum,
Lehrstuhl für Steuerrecht,
Gebäude GC 8/137,
Universitätsstr. 150, 44780 Bochum,
(0234) 322 8269,
Fax (0234) 321 4614,
E-Mail LS.seer@jura.ruhr-uni-bochum.de

Seewald, Dr. Otfried, o. Professor,
Schärdingerstraße 21 A, 94032 Passau,
(0851) 3 51 45,
Fax (0851) 3 51 45,
E-Mail otfried_seewald@gmx.de;
Universität Passau,
Innstr. 40, Postfach 25 40, 94030 Passau,
(0851) 509-2340 oder -41,
Fax (0851) 509-2342,
E-Mail otfried.seewald@uni-passau.de

Seibert-Fohr, Dr. Anja, Professorin,
Professur für Öffentliches Recht,
Völkerrecht und Menschenrechte,
Georg-August-Universität Göttingen,
Institut für Völkerrecht und Europarecht,
Platz der Göttinger Sieben 5,
37073 Göttingen,
(0551) 39-4762, (0551) 39-4767,
E-Mail sekretariat.prof.seibert-fohr@jura.uni-goettingen.de

Seiler, Dr. Christian, Professor,
Schwabstr. 36, 72074 Tübingen,
(07071) 549 7780;
Universität Tübingen, Lehrstuhl für
Staats- und Verwaltungsrecht,
Finanz- und Steuerrecht,
Geschwister-Scholl-Platz,
72074 Tübingen,
(07071) 297 2943,
E-Mail christian.seiler@jura.uni-tuebingen.de

Selmer, Dr. Peter, Professor,
Akazienweg 9, 22587 Hamburg,
(040) 86 4743;
Universität Hamburg,
20146 Hamburg,
(040) 42838-4574 oder -3026,
Fax (040) 42838-3028,
E-Mail peter.selmer@jura.uni-hamburg.de

Shirvani, Dr. Foroud, Professor,
Yorckstr. 11, 53173 Bonn;
Rheinische Friedrich-Wilhelms-Universität Bonn, Rechts- und
Staatswissenschaftliche Fakultät,
Adenauerallee 24–42, 53113 Bonn,
(0228) 7362 416,
E-Mail shirvani@jura.uni-bonn.de

Sieckmann, Dr. Jan-Reinhard, Professor,
Fachbereich Rechtswissenschaft,

Friedrich-Alexander-Universität Erlangen Nürnberg,
Schillerstraße 1, 91054 Erlangen,
(09131) 85240 97,
E-Mail Jan-Reinhard.Sieckmann@jura.uni-erlangen.de

Siegel, Dr. Thorsten, Professor,
Dr. Semmelweis-Str. 25,
67433 Neustadt/Weinstraße;
(06321) 4828 51;
Freie Universität Berlin, Fachbereich Rechtswissenschaft, Professur für Öffentliches Recht, insbesondere Verwaltungsrecht,
Boltzmannstr. 3, 14195 Berlin,
(030) 838-55921,
Fax (030) 838-455921,
E-Mail sekretariat.siegel@rewiss.fu-berlin.de

Siehr, Dr. Angelika, LL.M. (Yale), Professorin,
Zickzackredder 9, 24850 Schuby,
(04621) 9488 88;
Universität Bielefeld, Lehrstuhl für öffentliches Recht, Völkerrecht, Rechtsphilosophie und Bildungsrecht,
Postfach 100131, 33501 Bielefeld,
(0521) 106-4430 oder (0521) 106-6899 (Sekretariat),
E-Mail angelika.siehr@uni-bielefeld.de

Siekmann, Dr. Helmut, Professor,
Johann Wolfgang Goethe-Universität,
Professur für Geld-, Währungs- und Notenbankrecht,
IMFS im House of Finance,
Grüneburgplatz 1,
60323 Frankfurt am Main,
(069) 798-34014
E-Mail geld-und-waehrung@imfs-frankfurt.de

Simon, Dr. Sven, Universitätsprofessor,
Philipps-Universität Marburg
Lehrstuhl für Völkerrecht und Europarecht mit öffentlichem Recht
Universitätsstraße 6, 35032 Marburg
(06421) 28 231 31 oder
(06421) 28 231 27 (Sekretariat),
Fax (06421) 28 238 53
E-Mail sven.simon@uni-marburg.de

Skouris, Dr. Wassilios, Professor,
Nikolaou Manou 18,
GR-54643 Thessaloniki,
(0030-31) 8314 44;
Gerichtshof der Europäischen Gemeinschaften,
Palais de la Cour de Justice,
L-2925 Luxembourg,
(00352) 4303 2209,
Fax (00352) 4303 2736

Smeddinck, Dr. Ulrich, Privatdozent,
Sommerhuder Str. 35,
22769 Hamburg,
(0174) 248 9990;
Umweltbundesamt,
Wörlitzer Platz 1, FB III, 06844 Dessau,
(0340) 2103-2077,
E-Mail ulrich.smeddinck@uba.de;
Martin-Luther-Universität Halle-Wittenberg, Juristische und Wirtschaftswissenschaftliche Fakultät,
Universitätsplatz 10a, 06108 Halle/Saale,
E-Mail Ulrich.Smeddinck@jura.uni-halle.de

Sodan, Dr. Helge, Universitätsprofessor,
Fachbereich Rechtswissenschaft,
Lehrstuhl für Staats- und Verwaltungsrecht, Öffentliches Wirtschaftsrecht, Sozialrecht,
Freie Universität Berlin,
Van't-Hoff-Str. 8, 14195 Berlin,
(030) 838-53972 oder -73973,
Fax (030) 838-54444;
Präsident des Verfassungsgerichtshofes des Landes Berlin,
Elßholzstr. 30–33, 10781 Berlin,
(030) 9015-2650,

Fax (030) 9015-2666,
E-Mail sodan@zedat.fu-berlin.de

Söhn, Dr. Hartmut, o. Professor,
Eppanerstr. 9, 94036 Passau,
(0851) 58520,
E-Mail hsoehndr@web.de;
Universität Passau, Lehrstuhl für
Staats- und Verwaltungsrecht
insbesondere Finanz- und Steuerrecht,
94032 Passau,
(0851) 509-2350,
Fax (0851) 509-2352

Somek, Dr. Alexander, Professor,
Görgengasse 23a/8, A-1190 Wien;
Institut für Rechtsphilosophie,
Universität Wien,
Schenkenstr. 8–10, A-1010 Wien,
(0043) 1 4277-35830
Fax (0043) 1 4277-9358
E-Mail alexander.somek@univie.ac.at

Sommermann, Dr. Karl-Peter,
Universitätsprofessor,
Lehrstuhl für Öffentliches Recht,
Staatslehre und Rechtsvergleichung,
Deutsche Universität für
Verwaltungswissenschaften Speyer,
Postfach 14 09, 67346 Speyer,
(06232) 654-344,
Fax (06232) 654-414,
E-Mail Sommermann@uni-speyer.de

Spannowsky, Dr. Willy,
Universitätsprofessor,
Auf dem Kleehügel 17,
67706 Krickenbach,
(06307) 9939 63,
Fax (06307) 9939 49;
Lehrstuhl für Öffentliches Recht,
Postfach 3049, 67653 Kaiserslautern,
(0631) 205-3975,
Fax (0631) 205-3977,
E-Mail oerecht@rhrk.uni-kl.de

Spiecker genannt Döhmann, Dr. Indra,
LL.M. (Georgetown Univ.),
Universitätsprofessorin,
Lehrstuhl für Öffentliches Recht,
Informationsrecht, Umweltrecht,
Verwaltungswissenschaften,
Forschungsstelle Datenschutz,
Goethe-Universität Frankfurt,
Grüneburgplatz 1,
60323 Frankfurt a. M.,
(069) 798-34268,
Fax (069) 798-34510,
E-Mail spiecker@jur.uni-frankfurt.de

Spilker, Dr. Bettina, Privatdozentin,
Karlstraße 39, 80333 München;
Institut für Steuerrecht,
Westfälische Wilhelms-Universität Münster,
Universitätsstr. 14–16, 48143 Münster,
(0179) 7846 048,
E-Mail bettina.spilker@uni-muenster.de

Spranger, Dr. Dr. Tade Matthias,
Privatdozent,
Eichhörnchenweg 10, 53125 Bonn;
c/o Institut für Wissenschaft und Ethik,
Bonner Talweg 57, 53113 Bonn,
(0228) 3364 1953,
Fax (0228) 3364 1950,
E-Mail spranger@iwe.uni-bonn.de

Staff, Dr. Ilse, Universitätsprofessorin,
Am Forum 4, 65779 Kelkheim,
(06195) 3308;
Universität Frankfurt,
60054 Frankfurt am Main

Starck, Dr. Christian, o. Professor,
em. Professor für öffentliches Recht an der
Georg-August-Universität Göttingen,
Schlegelweg 10, 37075 Göttingen,
(0551) 55454,
E-Mail cstarck@gwdg.de

Steiger, Dr. Heinhard,
Universitätsprofessor,

Oberhof 16, 35440 Linden,
(06 41) 2 32 52;
Universität Gießen, 35394 Gießen,
(0641) 992 11-50 oder -51,
Fax (0641) 992 11-59

Stein, Dr. Katrin, Professorin,
Reinhold-Tiling-Weg 61,
49088 Osnabrück,
(0541) 911 8451;
Hessische Hochschule für Polizei und Verwaltung,
Schönbergstraße 100, 65199 Wiesbaden,
(06108) 603-516,
E-Mail katrin.stein@hfpv-hessen.de

Steinberg, Dr. Rudolf, Universitätsprofessor, Universitätspräsident a. D.,
Wingertstr. 2 A, 65719 Hofheim;
Goethe-Universität Frankfurt am Main,
Grüneburgplatz 1, 60323 Frankfurt,

Steiner, Dr. Udo, o. Professor, Richter des Bundesverfassungsgerichts a. D.,
Am Katzenbühl 5, 93055 Regensburg,
(0941) 7009 13,
Fax (0941) 7606 19,
E-Mail udo.steiner@web.de;
Universität Regensburg,
93040 Regensburg,
(0941) 943-4284,
E-Mail udo.steiner@jura.uni-regensburg.de

Steinhauer, Dr. Dr. Fabian, Privatdozent,
Sophienstr. 27, 60487 Frankfurt
(069) 63390840
E-Mail f.steinhauer@jur.uni-frankfurt.de

Stelkens, Dr. Ulrich,
Universitätsprofessor,
Webergasse 3a, 67346 Speyer;
Deutsche Universität für Verwaltungswissenschaften Speyer,
Freiherr-vom-Stein-Str. 2,
67346 Speyer,
(06232) 654-365,
Fax (06232) 654-245,
E-Mail stelkens@uni-speyer.de

Stelzer, Dr. Manfred, Universitätsprofessor,
Anton-Wildgansgasse 12/4,
A-2380 Perchtoldsdorf,
(0043) 6642 1256 18;
Universität Wien, Schottenbastei 10–16,
A-1010 Wien,
(0043) 1 4277-354 31 oder -32,
E-Mail Manfred.Stelzer@univie.ac.at

Stender-Vorwachs, Dr. Jutta, LL. M. (USA,UVA), apl. Professorin,
Am Ortfelde 99A, 30916 Isernhagen N.B.,
(0511) 72408 07,
Fax (0511) 72408 54,
E-Mail jutta.stender-vorwachs@gmx.de;
Leibniz Universität Hannover,
Juristische Fakultät,
Königsworter Platz 1, 30167 Hannover,
(0511) 762-8250 oder -82 49,
Fax (0511) 762-8252,
E-Mail jutta.stender-vorwachs@jura.uni-hannover.de

Stern, Dr. Dr. h.c. mult. Klaus, o. Professor,
Am Stockberger Busch 10, 51515 Kürten,
(02268) 6167;
Institut für Rundfunkrecht an der Universität zu Köln,
Aachener Straße 197–199, 50931 Köln,
(0221) 94154 65,
E-Mail klaus.stern@uni-koeln.de

Stettner, Dr. Rupert, Professor,
Alpenstr. 11 a, 85221 Dachau,
(08131) 2789 96,
Fax (08131) 2789 98;
Institut für Staatswissenschaften,
Universität der Bundeswehr München,
Werner-Heisenberg-Weg 39,
85579 Neubiberg,
(089) 6004-3864 oder -3702 oder -2043,
Fax (089) 6004-2841,
E-Mail rs@themistokles.net

Stober, Dr. Dr. h.c. mult. Rolf,
Universitätsprofessor,
Prins-Claus-Str. 50, 48159 Münster,
(0251) 16241 62,
Fax (0251) 16241 63,
E-Mail rolf-stober@gmx.de;
Fakultät für Wirtschafts- und Sozial-
wissenschaften, Universität Hamburg,
Department Wirtschaftswissenschaften,
Institut für Recht der Wirtschaft,
Max-Brauer-Allee 60, 22765 Hamburg,
(+49) 40 42838-4621,
Fax (+49) 40 42838-6458

Stock, Dr. Martin, Professor,
Lina-Oetker-Str. 22, 33615 Bielefeld,
(0521) 1219 95;
Fakultät für Rechtswissenschaft,
Universität Bielefeld,
Postfach 10 01 31, 33501 Bielefeld,
(0521) 10643 90,
Fax (0521) 10615 4390,
E-Mail martin.stock@uni-bielefeld.de

Stöger, Dr. Karl, MJur, Universitätprofessor,
Ragnitztalweg 82/1, 8047 Graz;
Karl-Franzens-Universität Graz,
Institut für Österreichisches, Europäisches
und Vergleichendes Öffentliches Recht,
Politikwissenschaft und Verwaltungslehre,
Universitätsstr. 15/C3, A-8010 Graz,
(0043) 0316 380 3384,
E-Mail karl.stoeger@uni-graz.at

Stoll, Dr. Peter-Tobias, Professor,
E-Mail ptstoll@web.de;
Institut für Völkerrecht, Abteilung für
Internationales Wirtschaftsrecht,
Universität Göttingen,
Platz der Göttinger Sieben 5,
37073 Göttingen,
(0551) 3946 61,
E-Mail pt.stoll@jur.uni-goettingen.de

Stolleis, Dr. Dr. h.c. mult. Michael,
Universitätsprofessor,
Waldstr. 15, 61476 Kronberg,
(06173) 65651;
Universität Frankfurt,
MPI für europäische Rechtsgeschichte,
Hansaalle 41, 60323 Frankfurt am Main,
(069) 78978-151,
Fax (069) 78978-169,
E-Mail stolleis@rg.mpg.de

Stolzlechner, Dr. Harald,
o. Universitätsprofessor,
Gneiser Straße 57, A-5020 Salzburg,
(0043) 662-82 3935;
Universität Salzburg,
(0043) 662-80 4436 01,
E-Mail Harald.Stolzlechner@sbg.ac.at

Storr, Dr. Stefan, Universitätsprofessor,
Klosterwiesgasse 72, A-8010 Graz;
Institut für Österreichisches, Europäisches
und Vergleichendes Öffentliches Recht,
Politikwissenschaft und Verwaltungslehre,
Karl-Franzens-Universität Graz,
Universitätsstraße 15 C 3, A-8010 Graz,
(0043) 3163 80-6695,
Fax (0043) 3163 80-9450,
E-Mail stefan.storr@uni-graz.at

Streinz, Dr. Rudolf, o. Professor,
Waldsteinring 26, 95448 Bayreuth,
(0921) 94730,
E-Mail rudolf.streinz@gmx.de;
Ludwig-Maximilians-Universität München,
Lehrstuhl für Öffentliches Recht und
Europarecht,
Professor-Huber-Platz 2, 80539 München,
(089) 2180-3335, Fax (089) 2180-2440,
E-Mail streinz.pers@jura.uni-muenchen.de

Stumpf, Dr. Dr. Christoph, Privatdozent,
Taylor Wessing
Hanseatic Trade Center
Am Sandtorkai 41, 20457 Hamburg
+49 (0) 40 36 80 30
Fax +49 (0) 40 36 80 3280
E-Mail c.stumpf@taylorwessing.com

Suerbaum, Dr. Joachim, o. Professor,
In der Uhlenflucht 3, 44795 Bochum,
(0234) 4726 26,
E-Mail Joachim.Suerbaum@t-online.de;
Universität Würzburg,
Domerschulstraße 16, 97070 Würzburg,
(0931) 31-82897 oder 31-82899,
E-Mail Suerbaum@jura.uni-wuerzburg.de

Sydow, Dr. Gernot, M.A., Professor,
Auf der Burg 17, 48301 Nottuln
(02502) 2269723;
Westfälische Wilhelms-Universität
Münster, Rechtswissenschaftliche Fakultät,
Universitätsstr. 14–16, 48143 Münster,
(0251) 83-21750,
E-Mail Gernot.Sydow@uni-muenster.de

Talmon, D. Phil. (Oxon.) Stefan, LL.M.
(Cantab.), Universitätsprofessor,
Institut für Völkerrecht,
Adenauerallee 24–42, 53113 Bonn
(0228) 7391 72 od. 7339 32 (Sekr.),
Fax (0228) 7391 71,
E-Mail talmon@jura.uni-bonn.de

Tappe, Dr. Henning, Universitätsprofessor,
Kernscheider Höhenweg 13,
54296 Trier,
(0651) 56154062;
Universität Trier,
Fachbereich V – Rechtswissenschaft,
Universitätsring 15, 54296 Trier,
(0651) 201-2576 oder -2577,
Fax (0651) 201-3816,
E-Mail tappe@uni-trier.de

Thiel, Dr. iur. Dr. rer. publ. Markus,
Professor,
Frangenheimstraße 27, 50931 Köln,
(0221) 4087 83,
E-Mail markus.thiel@gmx.de;
Fachhochschule für öffentliche Verwaltung
Nordrhein-Westfalen, Abt. Köln,
Thürmchenswall 48–54, 50667 Köln,
E-Mail Markus.Thiel@uni-duesseldorf.de;

Thiele, Dr. Alexander, Privatdozent,
Kurze-Geismar-Str. 9, 37073 Göttingen,
(0172) 4025995;
Georg-August-Universität Göttingen,
Institut für Allgemeine Staatslehre und
Politische Wissenschaften,
Nikolausberger Weg 17,
37073 Göttingen,
(0551) 3946 90,
E-Mail alexander.thiele@jura.
uni-goettingen.de

Thiemann, Dr. Christian, Privatdozent,
Universität Passau, Lehrstuhl für
Staats- und Verwaltungsrecht,
insbesondere Finanz- und Steuerrecht,
Innstraße 40, 94032 Passau,
(0851) 509-2351,
Fax (0851) 509-2353,
E-Mail christian.thiemann@uni-passau.de

Thienel, Dr. Rudolf, Universitätsprofessor,
Präsident des Verwaltungsgerichtshofes,
Judenplatz 11, A-1010 Wien,
(0043) 1 531 11-2 45,
Fax (0043) 1 531 11-140,
E-Mail rudolf.thienel@vwgh.gv.at

Thürer, Dr. Dr. h.c. Daniel, LL.M.
(Cambridge), o. Professor,
Abeggweg 20, CH-8057 Zürich,
(0041) 44 362 6547 oder -46,
Fax (0041) 44 362 6546,
E-Mail thuerer@swissonline.ch;
Stiffler & Partner Rechtsanwälte,
Postfach 1072, CH-8034 Zürich,
E-Mail thuerer@swissonline.ch,
oder daniel.thuerer@stplaw.ch

Thurnherr, Dr. Daniela, LL.M. (Yale),
Professorin,
Juristische Fakultät der Universität Basel,
Peter Merian-Weg 8, Postfach,
CH-4002 Basel,
(0041) 61 267 2566,
E-Mail daniela.thurnherr@unibas.ch

Thym, Dr. Daniel, LL.M. (London),
Professor,
Helene-Merk-Str. 3,
78467 Konstanz,
(07531) 88-2247
Universität Konstanz, Lehrstuhl für
Öffentliches Recht, Europa- und
Völkerrecht, Fach 116,
Universitätsstr. 10, 78457 Konstanz,
E-Mail daniel.thym@uni-konstanz.de

Tietje, Dr. Christian, Professor,
Heinrich-Heine-Str. 8, 06114 Halle (Saale),
(0345) 548 3912 oder (0345) 524 8312,
Mobil (0175) 37 36134,
Fax (0345) 517 4048,
Martin-Luther-Universität
Halle-Wittenberg,
Juristische Fakultät, Juridicum,
Universitätsplatz 5, 06108 Halle (Saale),
(0345) 552-3180,
Fax (0345) 552-7201,
E-Mail tietje@jura.uni-halle.de

Tomuschat, Dr. Christian, Professor,
Odilostraße 25a, 13467 Berlin,
(030) 4054 1486,
Fax (030) 4054 1488,
Humboldt-Universität zu Berlin,
Institut für Völker- und Europarecht,
Unter den Linden 6, 10099 Berlin,
(030) 2093-3335 oder -3305 oder -3322,
Fax (030) 2093-3365,
E-Mail christian.tomuschat@rewi.hu-berlin.de

Towfigh, Dr. Emanuel V., Privatdozent,
(0228) 97148677,
Fax (0228) 97148678
E-Mail emanuel@towfigh.net
Max-Planck-Institut zur Erforschung von
Gemeinschaftsgütern,
Kurt-Schumacher-Str. 10, 53113 Bonn
(0228) 91416 30,
Fax (0228) 91416 930
E-Mail Towfigh@coll.mpg.de

Traulsen, Dr. Christian, Privatdozent,
Stieglitzweg 13,
72108 Rottenburg am Neckar,
(07472) 9896 858;
erreichbar über Lehrstuhl Michael Droege

Trute, Dr. Hans-Heinrich,
Universitätsprofessor,
Wettinplatz 3, 01896 Pulsnitz,
(035955) 45301;
Universität Hamburg,
Fakultät für Rechtswissenschaft,
Schlüterstraße 28, 20146 Hamburg,
(040) 42838-5721 oder -5625,
Fax (040) 42838-2700,
E-Mail Hans-Heinrich.Trute@jura.uni-hamburg.de

Tschentscher, Dr. Axel, LL.M., Professor,
Lehrstuhl für Staatsrecht,
Rechtsphilosophie und Verfassungsgeschichte, Universität Bern,
Institut für öffentliches Recht,
Schanzeneckstraße 1, CH-3001 Bern,
(0041) 31-631 8899 (direkt),
(0041) 31-63132 36 (Sekretariat),
Fax (0041) 31-631 3883,
E-Mail axel.tschentscher@oefre.unibe.ch

Uebersax, Dr. Peter, Professor,
Titularprofessor für öffentliches Recht
und öffentliches Prozessrecht,
Chemin des Grands-Champs 19,
CH-1033 Cheseaux,
(0041) 217 312941;
Schweizerisches Bundesgericht,
Av. du Tribunal-fédéderal 29,
CH-1000 Lausanne 14,
(0041) 213 18 9111,
E-Mail peter.uebersax@unibas.ch

Uerpmann-Wittzack, Dr. Robert,
Professor,
Universität Regensburg,
Juristische Fakultät,
93040 Regensburg,

(0941) 943-2660 oder 2659,
Fax (0941) 943-1973,
E-Mail Robert.Uerpmann@jura.
uni-regensburg.de

Uhle, Dr. Arnd, Professor,
Lehrstuhl für Öffentliches Recht,
insbesondere für Staatsrecht,
Allgemeine Staatslehre und
Verfassungstheorie,
Institut für Recht und Politik,
Juristische Fakultät,
Technische Universität Dresden,
01062 Dresden
(0351) 463-37314,
Fax (0351) 463-37207,
E-Mail arnd.uhle@tu-dresden.de

Uhlmann, Dr. Felix, LL.M., Professor,
Bruderholzallee, CH 4059 Basel;
Rämistrasse 74 / 33, CH 8001 Zürich,
(0041) 446 34 4224,
Fax (0041) 446 34 4368,
E-Mail felix.uhlmann@rwi.uzh.ch

Ullrich, Dr. Norbert, Professor
Gaußstraße 5, 37127 Dransfeld
(0176) 21822254
E-Mail ullrichgoe@aol.com
Privatdozent am Institut für
Allgemeine Staatsrechtslehre und
Politische Wissenschaften
Nikolausberger Weg 17, 37073 Göttingen

Unger, Dr. Sebastian, Univ.-Professor,
Flemingstraße 1, 22299 Hamburg,
Ruhr-Universität Bochum,
Juristische Fakultät
Massenbergstraße 11, 44787 Bochum
(0234) 32-22781,
Fax (0234) 32-14855
E-Mail sebastian.unger@rub.de

Ungern-Sternberg, Dr. Antje von, M.A.,
Privatdozentin
Südstraße 68, 48153 Münster
Lehrstuhl für Öffentliches Recht und
Völkerrecht
Ludwig-Maximilians-Universität
Professor-Huber-Platz 2,
80539 München
E-Mail a.ungernsternberg@jura.
uni-muenchen.de

Unruh, Dr. Peter, apl. Professor,
Hakensoll 8a, 24226 Heikendorf;
Nordelbisches Kirchenamt,
Dänische Str. 21–35, 24103 Kiel,
E-Mail punruh.nka@nordelbien.de

Vallender, Dr. Klaus A., Professor,
Unterbach 4, CH-9043 Trogen,
(0041-71) 9427 69;
Law School St. Gallen, IFF,
Varnbüelstrasse 19. 4,
CH-9000 St. Gallen,
(0041) 71 224 2519,
Fax (0041) 71 229 2941,
E-Mail klaus.vallender@unisg.ch

Vedder, Dr. Christoph, Professor,
Sollner Str. 33, 81479 München,
(089) 7910 03 83,
Fax (089) 7910 0384;
Juristische Fakultät, Universität Augsburg,
Postfach, 86135 Augsburg,
(0821) 598-45 70,
Fax (0821) 598-4572,
E-Mail christoph.vedder@jura.
uni-augsburg.de

Vesting, Dr. Thomas,
Universitätsprofessor,
Konradstraße 2, 80801 München,
(089) 3887 9545,
Fax (089) 3887 9547;
Lehrstuhl für Öffentliches Recht,
Recht und Theorie der Medien,
Johann Wolfgang Goethe-Universität,
Grüneburgplatz 1, RuW 04,
60629 Frankfurt am Main,
(069) 79834 274,

Fax (069) 798763 34273,
E-Mail T.Vesting@jur.uni-frankfurt.de

Vitzthum, Dr. Dr. h.c. Wolfgang Graf,
o. Professor,
Im Rotbad 19, 72076 Tübingen,
(07071) 638 44,
Fax (07071) 9684 89;
Universität Tübingen, Juristische Fakultät,
Geschwister-Scholl-Platz, 72074 Tübingen,
(07071) 297 5266,
Fax (07071) 297 5039,
E-Mail wolfgang-graf.vitzthum@uni-tuebingen.de

Vöneky, Dr. Silja, Professorin,
Am Schmelzofen 20, 79183 Waldkirch,
(07681) 4925 239;
Albert-Ludwigs-Universität Freiburg,
Institut für Öffentliches Recht, Abt. II
Völkerrecht und Rechtsvergleichung,
79085 Freiburg im Breisgau,
(0761) 203 2207,
Fax (0761) 203 9193,
E-Mail voelkerrecht@jura.uni-freiburg.de

Vogel, Dr. Stefan, Privatdozent,
Dübendorfstr. 11c, CH-8117 Fällanden,
(0041) 43355 5229,
E-Mail stefan_vogel@bluewin.ch

Volkmann, Dr. Uwe, Professor,
Am Bonifatiusbrunnen 231,
60438 Frankfurt,
(069) 518673
Goethe-Universität Frankfurt am Main
Fachbereich Rechtswissenschaft
Theodor-W.-Adorno-Platz 4
60629 Frankfurt am Main
(069) 798-34270
E-Mail volkmann@jura.uni-frankfurt.de

Vosgerau, Dr. Ulrich, Privatdozent,
Bachemer Straße 225, 50935 Köln,
(0221) 4064 058;
E-Mail ulrich_vosgerau@web.de

Voßkuhle, Dr. Andreas, Professor,
Präsident des Bundesverfassungsgerichts,
Schloßbezirk 3, 76131 Karlsruhe,
(0721) 9101-3 13;
Albert-Ludwigs-Universität Freiburg,
Institut für Staatswissenschaft und
Rechtsphilosophie,
79085 Freiburg i. Br.,
(0761) 203-2209,
Fax (0761) 203-9193,
E-Mail staatswissenschaft@jura.uni-freiburg.de

Waechter, Dr. Kay, Professor,
Ceciliengärten 12, 12159 Berlin;
FB Rechtswissenschaft,
Universität Hannover,
Königsworther Platz 1,
30167 Hannover,
(05 11) 762-8227,
E-Mail waechter@jura.uni-hannover.de

Wahl, Dr. Rainer, o. Professor,
Hagenmattenstr. 6, 79117 Freiburg,
(0761) 6 59 60;
Universität Freiburg,
Institut für Öffentliches Recht V,
Postfach, 79085 Freiburg,
(0761) 203 8961,
Fax (0761) 203 2293,
E-Mail rainer.wahl@jura.uni-freiburg.de

Waldhoff, Dr. Christian, Professor,
Lennéstraße 47, 53113 Bonn,
(0228) 2 89 10 64;
Humboldt-Universität zu Berlin,
Lehrstuhl für Öffentliches Recht
und Finanzrecht,
Unter den Linden 6, 10099 Berlin,
(030) 2093-3537,
E-Mail christian.waldhoff@rewi.hu-berlin.de

Waldmann, Dr. Bernhard, Professor, RA,
Alfons-Aebystrasse 29, CH-3186 Düdingen,
(0041) 26493 5705;

Lehrstuhl für Staats- und Verwaltungsrecht
Rechtswissenschaftliche Fakultät
Universität Freiburg
Av. Beauregard 1
CH-1700 Freiburg
+41 (0)26 300 81 47
E-Mail bernhard.waldmann@unifr.ch

Wallerath, Dr. Maximilian,
Universitätsprofessor,
Gudenauer Weg 86, 53127 Bonn,
(0228) 2832 02,
E-Mail max.wallerath@web.de;
Universität Greifswald, Rechts- und
Staatswissenschaftliche Fakultät,
17487 Greifswald,
(03834) 8621 44,
Fax (03834) 868 0077

Wallrabenstein, Dr. Astrid, Professorin,
Goethe-Universität Frankfurt am Main,
Fachbereich Rechtswissenschaften,
Professur für Öffentliches Recht mit
einem Schwerpunkt im Sozialrecht,
Postfach 11 19 32,
60054 Frankfurt am Main,
(069) 798-34 288,
Fax (069) 798-34 514
E-Mail professur-wallrabenstein@jura.
uni-frankfurt.de

Walter, Dr. Christian, Professor,
Friedrich-List-Str. 98, 81377 München,
(089) 787 077 04;
Ludwig-Maximilians-Universität München,
Institut für Internationales Recht,
Lehrstuhl für Öffentliches Recht und
Völkerrecht,
Prof.-Huber-Platz 2, 80539 München,
(089) 2180-2798,
Fax (089) 2180-3841,
E-Mail cwalter@jura.uni-muenchen.de

Wapler, Dr. Friederike, Professorin,
Johannes Gutenberg-Universität Mainz,
Rechts- und Wirtschaftswissenschaften,
Raum: 03-234
Jakob-Welder-Weg 9, 55128 Mainz,
+49 (0) 6131 39-25759,
Fax +49 (0) 6131 39-28172,
E-Mail lswapler@uni-mainz.de

Weber, Dr. Albrecht, Professor,
Weidenweg 20, 49143 Bissendorf,
(05402) 3907;
Universität Osnabrück,
49069 Osnabrück,
(0541) 9 69-61 38,
E-Mail aweber@uos.de

Weber, Dr. Karl, o. Universitätsprofessor,
Noldinstr. 14, A-6020 Innsbruck,
(0043) 0664-162 5739;
Universität Innsbruck, Institut für
Öffentliches Recht, Finanzrecht und
Politikwissenschaft,
Innrain 80, A-6020 Innsbruck,
(0043) 512-507-8230,
E-Mail karl.weber@uibk.ac.at

Weber-Dürler, Dr. Beatrice,
o. Professorin,
Ackermannstr. 24, CH-8044 Zürich,
(0041) 44262 0420;
E-Mail beatrice.weber-duerler@rwi.uzh.ch

Wegener, Dr. Bernhard W., Professor,
Friedrich-Alexander-Universität,
Lehrstuhl für Öffentliches Recht
und Europarecht,
Schillerstraße 1, 91054 Erlangen,
(09131) 852 9285,
Fax (09131) 852 6439,
E-Mail europarecht@fau.de

Wehr, Dr. Matthias, Professor,
Alter Kirchweg 24, 28717 Bremen,
(0421) 690 800 25;
Hochschule für Öffentliche Verwaltung
Bremen (HfÖV),
Doventorscontrescarpe 172 C,
28195 Bremen,

(0421) 361 19 617,
E-Mail matthias.wehr@hfoev.bremen.de

Weiß, Dr. Norman, Privatdozent,
Martin-Luther-Str. 56, 10779 Berlin;
MenschenRechtsZentrum der
Universität Potsdam,
August-Bebel-Str. 89, 14482 Potsdam,
(0331) 977 3450,
Fax (0331) 977 3451,
E-Mail weiss@uni-potsdam.de

Weiß, Dr. Wolfgang, Universitätsprofessor,
Deutsche Universität für Verwaltungs-
wissenschaften Speyer, Lehrstuhl für
Öffentliches Recht, Völker- und
Europarecht,
Freiherr-vom-Stein-Str. 2, 67346 Speyer,
(06232) 654-331,
Fax (06232) 654-123,
E-Mail wweiss@brookes.ac.uk

Welti, Dr. Felix, Professor,
Marquardplatz 3, 23554 Lübeck,
(0451) 8 13 27 42,
Fax (0451) 8 13 27 43;
Universität Kassel, FB 01 Humanwissen-
schaften, Institut für Sozialwesen,
Abteilung Sozialpolitik, Recht und
Soziologie,
Arnold-Bode-Str. 10, 34109 Kassel,
(0561) 8042 970,
E-Mail mail@felix-welti.de

Wendt, Dr. Rudolf, o. Professor,
Schulstr. 45, 66386 St. Ingbert-Hassel,
(06894) 532 87, Fax (06894) 532 50;
Lehrstuhl für Staats- und Verwaltungsrecht,
Wirtschafts-, Finanz- und Steuerrecht,
Rechts- und Wirtschaftswissenschaftliche
Fakultät,
Universität des Saarlandes,
Postfach 15 11 50, 66041 Saarbrücken,
(0681) 362-2104 oder -3104,
Fax (0681) 302-4779,
E-Mail r.wendt@mx.uni-saarland.de

Wernsmann, Dr. Rainer, Professor,
Johann-Bergler-Straße 8, 94032 Passau;
Universität Passau, Lehrstuhl für Staats-
und Verwaltungsrecht, insb. Finanz- und
Steuerrecht,
Innstr. 40, 94032 Passau,
(0851) 509-2351,
Fax (0851) 509-2352,
E-Mail wernsmann@uni-passau.de

Wessely, Dr. Wolfgang, Privatdozent,
Universität Wien, Institut für Staats-
und Verwaltungsrecht,
Schottenbastei 10–16, A-010 Wien,
+43 (0)1 9005 11216,
Fax +43 (0)1 9005 11210,
E-Mail wolfgang.wessely@univie.ac.at

Wiederin, Dr. Ewald,
Universitätsprofessor,
Universität Wien, Institut für Staats-
und Verwaltungsrecht,
Schottenbastei 10–16, A-1010 Wien,
(0043) 1 427 73 5482,
Fax (0043) 1 427 73 5489,
E-Mail ewald.wiederin@univie.ac.at

Wieland, Dr. Joachim, LL.M.,
Universitätsprofessor,
Gregor-Mendel-Straße 13, 53115 Bonn,
(0228) 923 993 34,
Fax (0228) 329 48 98;
Lehrstuhl für öffentliches Recht, Finanz-
und Steuerrecht, Deutsche Universität für
Verwaltungswissenschaften Speyer,
Postfach 1409, 67324 Speyer,
(06232) 654 355,
Fax (06232) 654 127,
E-Mail wieland@uni-speyer.de

Wielinger, Dr. Gerhart,
Universitätsdozent,
Bergmanngasse 22, A-8010 Graz,
(0043) 316-31 8714,
Dienstlich (0043) 316-70 31 2428,
E-Mail gerhart.wielinger@uni-graz.at

Wieser, DDr. Bernd,
Universitätsprofessor,
Wittenbauerstr. 76, A-8010 Graz;
Institut für Östereichisches, Europäisches und Vergleichendes Öffentliches Recht, Politikwissenschaft und Verwaltungslehre,
Karl-Franzens-Universität Graz,
Universitätsstr. 15/C3, A-8010 Graz,
(0043) 316-380-3381 oder -3367,
Fax (0043) 316-380-9450,
E-Mail bernd.wieser@uni-graz.at

Wildhaber, Dr. Luzius, LL.M., J.S.D.,
Dres. h.c., LL.D. h.c., o. Professor,
Auf der Wacht 21, CH-4104 Oberwil,
(0041) 61401 2521,
E-Mail luzius.wildhaber@unibas.ch

Wilke, Dr. Dieter, Präsident des OVG Berlin a. D., Universitätsprofessor a. D., apl. Professor an der Freien Universität Berlin,
Schweinfurthstr.10, 14195 Berlin

Will, Dr. iur. Dr. phil. Martin, M.A., LL.M. (Cambr.), Professor,
EBS Universität für Wirtschaft und Recht, Lehrstuhl für Staatsrecht, Verwaltungsrecht, Europarecht, Recht der neuen Technologien und Rechtsgeschichte,
Gustav-Stresemann-Ring 3,
65189 Wiesbaden,
(0611) 7102 2232,
Fax (0611) 7102 10 2232,
E-Mail martin.will@ebs.edu

Will, Dr. Rosemarie, Professorin,
Humboldt-Universität zu Berlin,
Juristische Fakultät,
Unter den Linden 6, 10099 Berlin,
(030) 2093 33 00-3682,
Fax (030) 2093 3453,
E-Mail Rosemarie.Will@rewi.hu-berlin.de

Wimmer, Dr. Norbert,
o. Universitätsprofessor,
Heiliggeiststr. 16, A-6020 Innsbruck,
(0043) 512-58 6144;
Universität Innsbruck, Institut für Öffentliches Recht und Politikwissenschaften,
Innrain 80/82, A-6020 Innsbruck,
(0043) 512-82 00 oder -8201,
E-Mail Veronika.Obojes@uibk.ac.at

Windoffer, Dr. Alexander, Professor,
Universität Potsdam,
Professur für Öffentliches Recht, insbesondere Besonderes Verwaltungsrecht und Verwaltungswissenschaften,
August-Bebel-Str. 89, 14482 Potsdam,
(0331) 977-3513,
E-Mail Alexander.Windoffer@uni-potsdam.de

Windthorst, Dr. Kay, Professor,
Prinzregentenstr. 75, 81675 München,
(0162) 9 02 00 76;
Professur für Öffentliches Recht,
Universität Bayreuth, Rechts- und Wirtschaftswissenschaftliche Fakultät,
Universitätsstr. 30, Gebäude B 9,
95447 Bayreuth,
(0921) 55-3519,
Fax (0921) 55-4331,
E-Mail kwindt@t-online.de

Winkler, Dr. Daniela, Professorin,
Petershauser Str. 36, 78467 Konstanz;
Professur für Verwaltungsrecht,
Universität zu Köln,
Albertus-Magnus-Platz, 50923 Köln,
E-Mail d.winkler@uni-koeln.de

Winkler, Dr. Dr. h.c. Günther,
Universitätsprofessor,
Reisnerstr. 22, A-1030 Wien,
(0043) 1713 4415;
Universität Wien, Juridicum,
Schottenbastei 10–16, A-1010 Wien,
(0043) 1 4277 34413,
Mobil (0043) 664 230 6241,
E-Mail guenther.winkler@univie.ac.at

Winkler, Dr. Markus, Privatdozent,
Johannes-Gutenberg-Universität Mainz,
Fachbereich Rechts- und Wirtschaftswissenschaften,
55099 Mainz,
E-Mail mwinkl@uni-mainz.de;
Hessisches Kultusministerium,
Luisenplatz 10, 65185 Wiesbaden,
(0611) 368 2517,
E-Mail markus.winkler@hkm.hessen.de

Winkler, Dr. Roland, a.o. Univ.-Prof.,
Borromäumstraße 10/2, A-5020 Salzburg,
(0043) 662 64 1260 oder
(0043) 6769 0701 71;
Fachbereich Öffentliches Recht,
Universität Salzburg,
Kapitelgasse 5–7, A-5020 Salzburg,
(0043) 66280 44 3624,
Fax (0043) 66280 4436 29,
E-Mail roland.winkler@sbg.ac.at

Winter, Dr. Dr. h.c. Gerd, Professor,
FB 6: Rechtswissenschaft, Universität Bremen,
Postfach 33 04 40, 28334 Bremen,
(0421) 218-2840,
Fax (0421) 218-3494,
E-Mail gwinter@uni-bremen.de

Winterhoff, Dr. Christian, apl. Professor,
Theodor-Storm-Straße 1,
22869 Schenefeld,
(040) 8540 0376,
Fax (040) 8541 4880,
E-Mail post@christianwinterhoff.de;
Poststraße 9 – Alte Post, 20354 Hamburg,
(040) 359 22-224,
Fax (040) 359 22-293,
E-Mail c.winterhoff@gvw.com

Winzeler, Dr. Christoph, LL. M. (Harv.),
Privatdozent,
St.-Jakobs-Strasse 96, CH-4052 Basel,
(0041) 612 959393 (Büro),
Fax (0041) 612 725382 (Büro),
E-Mail christoph.winzeler@span.ch;
Universität Fribourg,
Institut für Religionsrecht,
Miséricorde, Büro 4119,
CH-1700 Fribourg,
(0041) 263 0080 23,
Fax (0041) 263 0096 66,
E-Mail christoph.winzeler@sba.ch

Wißmann, Dr. Hinnerk, Professor,
Lehrstuhl für Öffentliches Recht,
insbesondere Verwaltungswissenschaften,
Kultur- und Religionsverfassungsrecht,
Wilmergasse 28, 48143 Münster,
(0251) 83-26311,
Fax (0251) 83-26319,
E-Mail hinnerk.wissmann@uni-muenster.de

Wittinger, Dr. Michaela, Professorin,
Schauinslandstraße 1, 76199 Karlsruhe,
(0721) 5916 81,
E-Mail MichaelaWittinger@web.de;
FH des Bundes für öffentliche Verwaltung,
FB Bundeswehrverwaltung, Professur für
Öffentliches Recht (insb. Staats- und Europarecht),
Seckenheimer Landstraße 10,
68163 Mannheim,
(0621) 4295-4479,
Fax (0621) 4295-42222

Wittmann, Dr. Heinz,
a. o. Universitätsprofessor,
Steinböckengasse 4/14, A-1140 Wien,
(0043) 1914 3175;
Verlag Medien und Recht GmbH,
Danhausergasse 6, A-1040 Wien,
(0043) 1505 2766,
Fax (0043) 1505 2766-15

Wittreck, Dr. Fabian, Professor,
Cheruskerring 51, 48147 Münster,
(0251) 200 6288;
Westfälische Wilhelms-Universität Münster,
Professur für Öffentliches Recht,

Bispinghof 25/25, 48143 Münster,
(0251) 832 1199,
Fax (0251) 832 2403,
E-Mail fwitt_01@uni-muenster.de

Wolf, Dr. Joachim, Professor,
Von-Velsen-Straße 17, 44625 Herne,
(02323) 4596 25;
Juristische Fakultät, Ruhr-Universität Bochum, Umweltrecht, Verwaltungsrecht und Verwaltungslehre,
Gebäude GC, Universitätsstr. 150,
44789 Bochum,
(0234) 322 5252,
Fax (0234) 321 4421,
E-Mail LS.Wolf@jura.ruhr-uni-bochum.de

Wolff, Dr. Heinrich Amadeus, Professor,
Universität Bayreuth, Rechts- und Wirtschaftswissenschaftliche Fakultät
Lehrstuhl für Öffentliches Recht, Recht der Umwelt, Technik und Information I
Universitätsstraße 30, D-95447 Bayreuth
(0921) 556030 – Sekretariat -6031
Fax (0921) 556032
Heinrich.wolff@uni-bayreuth.de
Gebäude RW I, Raum 1.0.01.106
Rudolf-Ditzen-Weg 12, 13156 Berlin
(030) 48097948
Mobil (0163) 9012445
Fax 032226859576
E-Mail HeinrichWolff@t-online.de

Wolfrum, Dr. Dr. h.c. Rüdiger, o. Professor,
Mühltalstr. 129 b, 69121 Heidelberg,
(06221) 4752 36;
MPI für ausländisches öffentliches Recht und Völkerrecht,
Im Neuenheimer Feld 535,
69120 Heidelberg,
(06221) 4822-55 oder -56,
Fax (06221) 4822 88,
E-Mail wolfrum@mpil.de

Wollenschläger, Dr. Ferdinand, Professor,
Max-Planck-Str. 8, 81675 München,
(089) 470279 73;
Universität Augsburg, Juristische Fakultät,
Lehrstuhl für Öffentliches Recht, Europarecht und Öffentliches Wirtschaftsrecht,
Universitätsstr. 24, 86135 Augsburg,
(0821) 598-4551,
Fax (0821) 598-4552,
E-Mail ferdinand.wollenschlaeger@jura.uni-augsburg.de

Würtenberger, Dr. Thomas, o. Professor,
Beethovenstr. 9, 79100 Freiburg,
(0761) 7 8623;
(0761) 203-2246 oder -2249,
E-Mail Thomas.Wuertenberger@jura.uni-freiburg.de

Wyss, Dr. iur. Martin, Professor,
Sandrainstrasse 58, CH-3007 Bern,
(0041) 31 372 06 12,
Mobil (0041) 79 285 80 05,
E-Mail mpwyss@bluewin.ch;
Stellvertretender Chef Fachbereich II für Rechtsetzung, Bundesamt für Justiz,
Bundesrain 20, CH-3003 Bern,
(0041) 58 462 75 75,
Fax (0041) 58 462 78 37,
E-Mail martin.wyss@bj.admin.ch

Zeh, Dr. Wolfgang, Professor,
Ministerialdirektor a. D.,
Marktstr. 10, 72359 Dotternhausen,
E-Mail zehparl@t-online.de

Zezschwitz, Dr. Friedrich von,
em. Universitätsprofessor,
Petersweiher 47, 35394 Gießen,
(0641) 45152;
Universität Gießen, 35390 Gießen,
(0641) 702 5020

Ziegler, Dr. Andreas R., LL.M., Professor,
Gründenstraße 66, CH-8247 Flurlingen;
Universität Lausanne, Juristische Fakultät,
BFSH 1, CH-1015 Lausanne,
E-Mail andreas.ziegler@unil.ch

Ziekow, Dr. Jan,
Universitätsprofessor,
Gartenstraße 3,
67361 Freisbach,
(06344) 5902,
Fax (06344) 59 02;
Deutsche Universität für
Verwaltungswissenschaften Speyer,
Postfach 14 09, 67324 Speyer,
(06232) 654-0,
E-Mail ziekow@uni-speyer.de

Ziller, Dr. Jacques,
Professor,
Università degli Studi di Pavia,
Dipartimento di Economia,
Statistica e Diritto,
Via Strada Nuova 65, I-27100 Pavia,
(0039) (0) 382-98 4437,
Fax (0039) (0) 382-98 4435,
E-Mail jacques.ziller@unipv.it

Zimmermann, Dr. Andreas, LL.M.
(Harvard), Professor,
Heimat 29, 14165 Berlin,
E-Mail azimmerm@freenet.de
Universität Potsdam,
Lehrstuhl für Öffentliches Recht,
insbesondere Staatsrecht, Europa- und
Völkerrecht sowie Europäisches Wirt-
schaftsrecht und Wirtschaftsvölkerrecht,
August-Bebel-Str. 89, 14482 Potsdam,
(0331) 977-3516,
Fax (0331) 977-3224,
E-Mail andreas.zimmermann@uni-
potsdam.de

Zippelius, Dr. Dr. h.c. Reinhold,
o. Professor,
Niendorfstr. 5, 91054 Erlangen,
(09131) 557 26;
Universität Erlangen-Nürnberg,
91054 Erlangen,
(09131) 8 52 28 20

Satzung

(Nach den Beschlüssen vom 21. Oktober 1949, 19. Oktober 1951,
14. Oktober 1954, 10. Oktober 1956, 13. Oktober 1960, 5. Oktober 1962,
1. Oktober 1971, 6. Oktober 1976, 3. Oktober 1979, 6. Oktober 1999,
4. Oktober 2006, 3. Oktober 2007 und 29. September 2010)

§ 1

Die Vereinigung der Deutschen Staatsrechtslehrer stellt sich die Aufgabe:

1. wissenschaftliche und Gesetzgebungsfragen aus dem Gebiet des Öffentlichen Rechts durch Aussprache in Versammlungen der Mitglieder zu klären;
2. auf die ausreichende Berücksichtigung des Öffentlichen Rechts im Hochschulunterricht und bei staatlichen und akademischen Prüfungen hinzuwirken;
3. in wichtigen Fällen zu Fragen des Öffentlichen Rechts durch Eingaben an Regierungen oder Volksvertretungen oder durch schriftliche Kundgebungen Stellung zu nehmen.

§ 2

(1) [1]Der Verein führt den Namen „Vereinigung der Deutschen Staatsrechtslehrer". [2]Er soll in das Vereinsregister eingetragen werden; nach der Eintragung führt er den Zusatz „e. V.".

(2) Der Verein hat seinen Sitz in Heidelberg.

(3) Das Geschäftsjahr des Vereins ist das Kalenderjahr.

§ 3

(1) Mitglied der Vereinigung kann werden, wer auf dem Gebiet des Staatsrechts und mindestens eines weiteren öffentlich-rechtlichen Fachs

a. seine Befähigung zu Forschung und Lehre durch hervorragende wissenschaftliche Leistung nachgewiesen hat[1] und

---

[1] Mit der oben abgedruckten, am 1.10.1971 in Regensburg beschlossenen Fassung des § 3 hat die Mitgliederversammlung den folgenden erläuternden Zusatz angenommen: „Eine hervorragende wissenschaftliche Leistung im Sinne dieser Vorschrift ist eine den bisher üblichen Anforderungen an die Habilitation entsprechende Leistung."

b. an einer deutschen oder deutschsprachigen Universität[2] einschließlich der Deutschen Universität für Verwaltungswissenschaften Speyer als Forscher und Lehrer tätig ist oder gewesen ist.

(2) [1]Das Aufnahmeverfahren wird durch schriftlichen Vorschlag von drei Mitgliedern der Vereinigung eingeleitet. [2]Ist der Vorstand einstimmig der Auffassung, dass die Voraussetzungen für den Erwerb der Mitgliedschaft erfüllt sind, so verständigt er in einem Rundschreiben die Mitglieder von seiner Absicht, dem Vorgeschlagenen die Mitgliedschaft anzutragen. [3]Erheben mindestens fünf Mitglieder binnen Monatsfrist gegen die Absicht des Vorstandes Einspruch oder beantragen sie mündliche Erörterung, so beschließt die Mitgliederversammlung über die Aufnahme. [4]Die Mitgliederversammlung beschließt ferner, wenn sich im Vorstand Zweifel erheben, ob die Voraussetzungen der Mitgliedschaft erfüllt sind. [5]Von jeder Neuaufnahme außerhalb einer Mitgliederversammlung sind die Mitglieder zu unterrichten.

§ 4

[1]Abweichend von § 3 kann Mitglied der Vereinigung werden, wer, ohne die Voraussetzungen des § 3 Abs. 1 lit. b) zu erfüllen,

a. eine Professur inne hat, die einer Professur an einer juristischen Fakultät einer deutschen oder deutschsprachigen Universität entspricht,
b. seine Befähigung zu Forschung und Lehre durch hervorragende wissenschaftliche Veröffentlichungen auch in deutscher Sprache zum Öffentlichen Recht Deutschlands, Österreichs oder der Schweiz nachgewiesen und
c. seine Verbundenheit mit der Vereinigung durch mehrmalige Teilnahme als Gast an den Jahrestagungen bekundet hat.

[2]Das Aufnahmeverfahren wird durch schriftlich begründeten Vorschlag von mindestens zehn Mitgliedern der Vereinigung eingeleitet. [3]Für das weitere Verfahren findet § 3 Abs. 2 Sätze 2 bis 5 entsprechende Anwendung.

---

[2] In Berlin hat die Mitgliederversammlung am 3.10.1979 die folgende zusätzliche Erläuterung aufgenommen: „Universität im Sinne dieser Vorschrift ist eine wissenschaftliche Hochschule, die das Habilitationsrecht in den Fächern des Öffentlichen Rechts und die Promotionsbefugnis zum Doctor iuris besitzt und an der Juristen durch einen Lehrkörper herkömmlicher Besetzung ausgebildet werden.“

In Berlin hat die Mitgliederversammlung am 29.09.2010 die folgende weitere Erläuterung aufgenommen: „Gleichgestellt sind wissenschaftliche Hochschulen, die das Habilitationsrecht in den Fächern des Öffentlichen Rechts und die Promotionsbefugnis zum Dr. iuris besitzen, wenn an ihnen Staatsrecht und ein weiteres öffentlich-rechtliches Fach von mindestens drei der Vereinigung angehörenden Mitgliedern gelehrt wird.“

§ 5

(1) [1]Eine Mitgliederversammlung soll regelmäßig einmal in jedem Jahr an einem vom Vorstand zu bestimmenden Ort stattfinden. [2]In dringenden Fällen können außerordentliche Versammlungen einberufen werden. [3]Die Mitgliederversammlung wird vom Vorstand unter Einhaltung einer Frist von vier Wochen schriftlich oder in elektronischer Form unter Angabe der Tagesordnung einberufen. [4]Auf jeder ordentlichen Mitgliederversammlung muss mindestens ein wissenschaftlicher Vortrag mit anschließender Aussprache gehalten werden.

(2) Eine außerordentliche Mitgliederversammlung wird außer in den nach Absatz 1 Satz 2 vorgesehenen Fällen auch dann einberufen, wenn dies von einem Zehntel der Mitglieder beim Vorstand schriftlich unter Angabe des Zwecks und der Gründe beantragt wird.

(3) [1]Verlauf und Beschlüsse der Mitgliederversammlung werden protokolliert. [2]Der Protokollführer wird vom Versammlungsleiter bestimmt. [3]Das Protokoll ist vom Versammlungsleiter und vom Protokollführer zu unterzeichnen. [4]Es wird mit dem nächsten nach der Mitgliederversammlung erfolgenden Rundschreiben den Mitgliedern übermittelt.

(4) Für Satzungsänderungen, die Änderung des Vereinszwecks und für die Auflösung des Vereins gelten die gesetzlichen Mehrheitserfordernisse (§§ 33, 41 BGB).

§ 6[3]

(1) [1]Der Vorstand der Vereinigung besteht aus einem Vorsitzenden und zwei Stellvertretern. [2]Die Vorstandsmitglieder teilen die Geschäfte untereinander nach eigenem Ermessen. [3]Der Vorstand wird von der Mitgliederversammlung auf zwei Jahre gewählt; er bleibt jedoch bis zur Bestellung eines neuen Vorstandes im Amt. [4]Zur Vorbereitung der Jahrestagung ergänzt sich der Vorstand um ein Mitglied, das kein Stimmrecht hat. [5]Auch ist Selbstergänzung zulässig, wenn ein Mitglied des Vorstandes in der Zeit zwischen zwei Mitgliederversammlungen ausscheidet. [6]Auf der nächsten Mitgliederversammlung findet eine Nachwahl für den Rest der Amtszeit des Ausgeschiedenen statt.

(2) [1]Der Verein wird gerichtlich und außergerichtlich durch ein Mitglied des Vorstandes, in der Regel durch den Vorsitzenden, vertreten. [2]Innerhalb seines ihm nach Absatz 1 Satz 2 zugewiesenen Aufgabenbereichs ist das jeweilige Vorstandsmitglied alleinvertretungsberechtigt; insbesondere ist in allen finanziellen Angelegenheiten dasjenige Vorstandsmitglied allein-

---

[3] § 6 Abs. 1 in der Fassung des Beschlusses der Mitgliederversammlung in Heidelberg vom 6.10.1999; in Kraft getreten am 1.10.2001.

vertretungsberechtigt, dem der Vorstand nach Absatz 1 Satz 2 die Funktion des Schatzmeisters übertragen hat. [3]Das nach Absatz 1 Satz 4 kooptierte Mitglied des Vorstandes ist in allen Angelegenheiten alleinvertretungsberechtigt, die die Vorbereitung und Durchführung der Jahrestagung betreffen. [4]Ist in den Fällen des Satzes 2 oder 3 das vertretungsberechtigte Vorstandsmitglied verhindert, übernimmt der Vorsitzende die Vertretung, im Falle seiner Verhinderung ist eines der gewählten Vorstandsmitglieder alleinvertretungsberechtigt.

§ 7

Zur Vorbereitung ihrer Beratungen kann die Mitgliederversammlung, in eiligen Fällen auch der Vorstand, besondere Ausschüsse bestellen.

§ 8

[1]Über Eingaben in den Fällen des § 1 Ziffer 2 und 3 und über öffentliche Kundgebungen kann nach Vorbereitung durch den Vorstand oder einen Ausschuss im Wege schriftlicher Abstimmung der Mitglieder beschlossen werden. [2]Ein solcher Beschluss bedarf der Zustimmung von zwei Dritteln der Mitgliederzahl; die Namen der Zustimmenden müssen unter das Schriftstück gesetzt werden.

§ 9

[1]Der Mitgliedsbeitrag wird von der Mitgliederversammlung festgesetzt. [2]Der Vorstand kann den Beitrag aus Billigkeitsgründen erlassen.

§ 10

(1) Die Mitgliedschaft endet durch Tod, Austritt aus dem Verein, Streichung von der Mitgliederliste oder Ausschluss aus dem Verein.

(2) [1]Der Austritt erfolgt durch schriftliche Erklärung gegenüber einem Mitglied des Vorstandes. [2]Für die Erklärung ist eine Frist nicht einzuhalten. [3]Der Austritt wird zum Schluss des Kalenderjahres vollzogen.

(3) [1]Ein Mitglied kann durch Beschluss des Vorstandes von der Mitgliederliste gestrichen werden, wenn es trotz zweimaliger schriftlicher Mahnung mit der Beitragszahlung in Rückstand ist. [2]Die Streichung wird erst beschlossen, wenn nach der Absendung der zweiten Mahnung zwei Monate verstrichen sind, in dieser Mahnung die Streichung angedroht wurde und die Beitragsschulden nicht beglichen sind. [3]Die Streichung ist dem Mitglied mitzuteilen.

(4) [1]Ein Mitglied kann durch Beschluss des Vorstandes aus dem Verein ausgeschlossen werden, wenn es in grober Weise gegen die Vereinsin-

teressen verstoßen hat. [2]Vor der Beschlussfassung ist dem Mitglied unter Einräumung einer angemessenen Frist Gelegenheit zur Stellungnahme zu geben. [3]Der Beschluss über den Ausschluss ist schriftlich zu begründen und dem Mitglied zuzusenden. [4]Gegen den Beschluss des Vorstandes kann das Mitglied innerhalb eines Monats nach Zugang der Entscheidung des Vorstandes die Mitgliederversammlung anrufen. [5]Die Anrufung der Mitgliederversammlung hat bis zu deren abschließender Entscheidung aufschiebende Wirkung.

§ 11

(1) Im Falle der Auflösung des Vereins sind die Mitglieder des Vorstandes gemeinsam vertretungsberechtigte Liquidatoren, falls die Mitgliederversammlung nichts anderes beschließt.

(2) Das nach Beendigung der Liquidation vorhandene Vermögen fällt an die Deutsche Forschungsgemeinschaft, die es unmittelbar und ausschließlich für Zwecke des Fachkollegiums Rechtswissenschaft zu verwenden hat.